UNIVERSITÉ DE DIJON — FACULTÉ DE DROIT

DES
SOUSCRIPTIONS PUBLIQUES

OUVERTES

DANS UN BUT DE BIENFAISANCE, HONORIFIQUE OU D'ENCOURAGEMENT

« Il est raisonnable d'aimer la vertu,
« d'estimer les beaux faicts, de cog-
« naistre le bien d'où l'on l'a receu,
« et diminuer souvent de notre ayse,
« pour augmenter l'honneur et advan-
« taige de celui qu'on aime et qui le
« mérite.

« La Boëtie,
« *De la servitude volontaire.* »

THÈSE POUR LE DOCTORAT
(Sciences Juridiques)

SOUTENUE DEVANT LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE DIJON
Le Lundi 28 Juin 1909, à 1 heure 1/2 du soir

PAR

ROBERT GROS

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

Sous la présidence de M. Louis-Lucas, *professeur.*

Suffragants { MM. Desserteaux, *professeur.*
Deslandres, *professeur.*

DIJON
IMPRIMERIE BARBIER. — L. MARCHAL, S^r^
5, RUE DOCTEUR-CHAUSSIER, 5
(Place Darcy)
—
1909

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41542704_0002

UNIVERSITÉ DE DIJON — FACULTÉ DE DROIT

DES
SOUSCRIPTIONS PUBLIQUES

OUVERTES

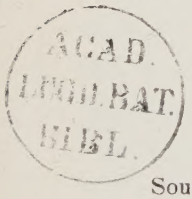
DANS UN BUT DE BIENFAISANCE, HONORIFIQUE OU D'ENCOURAGEMENT

« Il est raisonnable d'aïmer la vertu,
« d'estimer les beaux faicts, de cog-
« naistre le bien d'où l'on l'a receu,
« et diminuer souvent de notre ayse,
« pour augmenter l'honneur et advan-
« taige de celui qu'on aime et qui le
« mérite.

« La Boëtie,
« *De la servitude volontaire.* »

THÈSE POUR LE DOCTORAT
(Sciences Juridiques)

SOUTENUE DEVANT LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE DIJON
Le Lundi 28 Juin 1909, à 1 heure 1/2 du soir



PAR

ROBERT GROS
AVOCAT A LA COUR D'APPEL

Sous la présidence de M. Louis-Lucas, *professeur.*

Suffragants { MM. Desserteaux, *professeur.*
Deslandres, *professeur.*

DIJON
IMPRIMERIE BARBIER. — L. MARCHAL, S^r^
5, RUE DOCTEUR-CHAUSSIER, 5
(Place Darcy)
—
1909

INTRODUCTION

L'expression de « souscription publique » s'applique à des opérations multiples.

En premier lieu la souscription publique constitue, avec la concession à des maisons de banque et la vente en bourse des titres nouvellement créés, l'un des trois systèmes auxquels peut recourir un Etat qui veut émettre un emprunt. « Il y a diverses méthodes, dit M. Leroy-Beaulieu (1), pour émettre un emprunt. Tantôt l'Etat négocie avec des banquiers et il leur cède l'emprunt à un prix convenu, ceux-ci le replaçant ensuite dans le public à leurs risques et périls. Tantôt au contraire l'Etat s'adresse directement au public ; après avoir déterminé les conditions auxquelles il recevra les souscriptions, même les plus minimes, il fixe un jour où les prêteurs auront à se présenter... La différence entre ce mode d'emprunt et le précédent, ce n'est pas, à proprement parler, l'ouver-

(1) *Traité de la science des finances*, t. II, p. 377.

ture d'une souscription publique, car la souscription publique a lieu souvent aussi quand un emprunt a été adjugé à des banquiers ; seulement elle se fait alors sur l'initiative et au compte de ces derniers à qui l'emprunt a été concédé ; ce qui distingue au fond le système dont nous parlons, c'est qu'il n'y a aucun intermédiaire entre l'Etat emprunteur et les particuliers. »

De ce qui précède, il résulte que, dans ce premier sens, il peut y avoir souscription publique dans deux cas :

1° Quand l'Etat émet lui-même un emprunt ; 2° quand ce dernier est cédé à des banquiers (1).

Ce n'est pas ici le lieu d'étudier dans quels cas l'Etat emploie tel ou tel mode d'émission, ni d'examiner quel est le meilleur système.

Nous ferons seulement remarquer que les particuliers qui souscrivent à l'emprunt font un contrat intéressé, qui se résume en un prêt à intérêt (2).

---

(1) La souscription publique est aussi un procédé employé par certains grands établissements financiers, lors de l'émission de titres ou obligations.

(2) Cependant l'Etat, quand il s'adresse à ses nationaux, dans des périodes particulierement critiques, fait quelquefois appel à leur patriotisme, à leurs sentiments, pour obtenir d'eux les ressources qui lui sont nécessaires, en ne leur offrant que des avantages bien inférieurs à ceux que comporte la situation du marché. Les emprunts contractés dans ces conditions prennent le nom de *souscriptions patriotiques*. Il est juste d'y trouver une donation partielle.

Des emprunts de ce genre ont été tentés en France, en 1830 et 1848. Dans les deux tentatives, les résultats furent médio-

Les mots de « souscription publique » désignent, en second lieu, le mode de formation des sociétés par actions. C'est alors l'engagement pris par une personne d'acquérir un ou plusieurs titres émis par une société par actions en voie de constitution, et de verser le capital appelé sur les titres, si la société se constitue effectivement. Le plus souvent les fondateurs de la société, rédacteurs des statuts, ne conservent pour eux-mêmes qu'un certain nombre de titres et font appel au public pour le surplus.

La souscription d'action a le caractère d'un contrat synallagmatique entre les fondateurs, gérants d'affaires de la société projetée, *persona incerta* qui ne prendra corps que si la souscription réussit, pour le compte de laquelle ils stipulent et promettent, d'une part, et chacun des souscripteurs, d'autre part. Par ce contrat les fondateurs s'obligent personnellement à attribuer à chaque souscripteur, sinon toutes les actions souscrites, du moins un nombre d'actions proportionnel à sa souscription, et ils s'engagent de plus, au nom de la société, à satisfaire à toutes les obligations découlant des statuts ; les souscripteurs, de leur côté, promettent, sous la condition suspensive de la for-

---

cres, puisque, sur 100 millions demandés par l'Etat, celui-ci n'en obtint qu'un vingtième. Après la guerre de 1870, les deux grands emprunts de deux et trois milliards ont pleinement réussi.

Sur ces points, v. Cauwès, *Cours d'économie politique*, t. IV, n° 1305.

mation régulière de la société, d'effectuer tous les versements qui pourront être appelés sur les titres jusqu'à concurrence de leur montant nominal, et adhérent complètement à ces mêmes statuts, charte commune de tous les associés, portée à la connaissance du public par les prospectus d'émission et supposée connue des souscripteurs dans toutes ses stipulations (1). Mais si ces derniers se soumettent à de telles obligations, ce n'est qu'en retour des avantages promis ; ils entendent devenir associés et participer aux différents profits qui résultent de cette qualité.

Dans ce second cas, la souscription publique apparaît encore comme un contrat purement intéressé.

La « souscription publique » peut, en troisième lieu, se référer a une convention par laquelle deux personnes s'engagent, l'une à fournir, l'autre à prendre un ouvrage paraissant par volumes ou par livraisons, moyennant un prix fixé soit à l'avance par un prospectus, soit par l'acte même de souscription (2).

Sans doute, dans de nombreuses souscriptions littéraires, celles qui sont faites dans un but de propagande, que celle-ci soit artistique, littéraire

---

(1) V. D. Suppl. v° *Société*, n. 1192, 1193, et Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, 2e éd., t. II, n. 686 *bis* ; Deloison, t. II, n. 320 ; Ostrorog, *De la constitution des sociétés anonymes*, thèse, Paris, 1892, p. 77 et suiv.

(2) V. Répertoire Carpentier, v° *Souscriptions*, n° 26.

V. également Dalloz, Jur. gén., v° *Souscriptions littéraires*, n° 1.

ou religieuse, celles qui sont organisées dans une pensée charitable au profit de l'auteur de la publication, et dans d'autres encore, un sentiment de libéralité apparaît bien. Mais ce sentiment n'est pas net, pur : il est noyé dans un contrat intéressé. C'est pourquoi nous n'en parlerons pas d'une façon spéciale.

Ce que nous voulons examiner ici, ce sont les souscriptions publiques à la base desquelles se trouve un sentiment désintéressé, ou tout au moins à la base desquelles ce sentiment domine plus que tout autre. Nous voulons parler des souscriptions ouvertes dans un but de bienfaisance, honorifique ou d'encouragement.

Une inondation dévaste une contrée, un incendie dévore une ville, un tremblement de terre fait une vaste nécropole de toute une région ; la souscription publique remédie à ces fléaux en faisant appel à la charité, aux petites bourses comme aux grandes ; telle la souscription ouverte à la suite du récent tremblement de terre de Sicile en faveur des victimes.

On veut rendre hommage à un homme célèbre, à une victime de la science, etc.; on recourt à une souscription publique, et l'on érige une statue en l'honneur de cet homme célèbre, ou l'on offre un objet à cette victime en mémoire de son dévouement.

Nous pouvons signaler par exemple les souscriptions ouvertes à l'heure actuelle en vue d'élever un monument à Albert Sorel, l'auteur de l' « Europe

et la Révolution française », et à l'illustre François Coppée.

On pourrait encore citer comme exemples les nombreuses épées d'honneur offertes à des personnalités marquantes, celles données au général Cronje, au Président Krüger, lors de la guerre du Transvaal, à des explorateurs revenant d'expéditions lointaines, etc...; les médailles commémoratives, celles offertes à Marcellin Albert, l'apôtre des revendications des vignerons méridionaux, au général Mercier, en souvenir des paroles qu'il prononça au Sénat, à la suite du jugement de la Cour de cassation acquittant A. Dreyfus, etc...(1)

Une industrie se développe, un sport naît; à l'aide de la souscription publique, on crée des prix destinés à encourager l'un et l'autre, témoins les nombreux prix en faveur de l'aviation, qui presque tous ont été formés par souscription publique.

Dignes de remarque par leur multitude et l'importance des capitaux qu'elles peuvent grouper, les souscriptions publiques ont, en outre, l'avan-

---

(1) Nous ne parlerons dans cette étude que des souscriptions publiques auxquelles n'importe quel individu peut participer. Nous laisserons de côté celles qui ont un caractère privé et fermé, et sont faites seulement dans un certain milieu. Par exemple, le chef d'une grande maison est décoré, et ses employés se cotisent pour lui faire l'hommage d'un insigne de fantaisie enrichi de pierres précieuses. Nous ne nous occuperons pas d'une telle manifestation que nous pouvons appeler en quelque sorte une souscription publique *privée*. Citons le cas de l'épée offerte au nouvel académicien, M. Jean Richepin, par ses amis et admirateurs.

tage de donner ainsi souvent l'occasion de s'exercer aux plus nobles sentiments de l'humanité, tels que la bienfaisance, le désir instinctif de l'homme de venir en aide à ses semblables qui sont dans le besoin ; elles sont ainsi l'auxiliaire de la charité, quelquefois même les formes de cette dernière, facilitent la réalisation de pensées généreuses, et on peut alors les placer auprès d'autres actes, comme le prêt, le dépôt, le cautionnement, qui sont la plupart du temps inspirés par les mêmes motifs ; et nous ne craignons pas d'assurer qu'elles constituent le plus souvent un acte à la fois méritoire et utile aux intérêts de la société.

Mais nous ne parlerons que des souscriptions publiques pures.

Un acteur prend sa retraite et quitte la scène ; on a coutume d'organiser alors ce que l'on appelle une représentation à bénéfice, dont la recette sera remise entre les mains de cet artiste.

En vue de venir en aide à une misère quelconque, en vue de soulager les victimes d'un cataclysme, etc., on donne des concerts, des bals de bienfaisance, on monte une kermesse ; en un mot, on donne une fête de charité, où l'on fait le bonheur des autres en assurant le sien propre. Sans doute, dans de pareilles occasions, les prix d'entrée sont-ils assez forts ; sans doute, dans les kermesses, les acheteurs savent-ils que le prix des objets vendus est supérieur à leur valeur réelle et que le surplus est, de leur part, une véritable libéralité.

Nous laisserons néanmoins de côté de telles manifestations de la charité, car, ici, l'intérêt personnel prime la volonté de venir en aide à autrui, et les participants font avant tout un contrat intéressé, où la question de charité ou de libéralité n'entre que pour une faible part.

Nous ne nous occuperons pas davantage des quêtes faites à domicile au profit de personnes plus ou moins déterminées, ni de ces « cavalcades de charité », comme il en existe dans certaines régions de la France et de l'Italie, où chacun jette quelque chose dans des chars spécialement aménagés : les riches, des billets de banque ou de l'or ; les moins fortunés des pièces d'argent ou de bronze.

Il nous apparaît que dans ces cas les personnes généreuses doivent être considérées comme de simples donateurs au profit des organisateurs de la cavalcade, donateurs s'en remettant à la bonne foi de ces derniers, et renonçant à tout contrôle sur les actes de ceux-ci C'est une situation simple qui, dès lors, n'exige aucun autre développement.

Nous laisserons aussi de côté les souscriptions publiques dues à l'initiative de l'Etat, des départements, des communes ou d'un établissement public (1). Dans ces cas, nous sommes en présence « *d'offres de concours* » qui sont accessoires de

(1) Sous l'expression d' « établissement public », nous comprenons surtout les fabriques et les consistoires qui, antérieurement à la loi du 9 décembre 1905, avaient une personnalité civile et étaient considérés comme des branches des services généraux de l'Etat.

travaux publics et qui, partant, sont traitées comme tels. Nous montrerons néanmoins en temps opportun les différences, très nombreuses et très curieuses, qui les séparent des souscriptions ordinaires.

La souscription publique est connue depuis fort longtemps. C'est ainsi qu'à Athènes, pendant la guerre du Péloponèse, on en ouvrit une pour construire une flotte destinée à combattre les Lacédémoniens.

C'est ainsi qu'à Rome, pour continuer la guerre contre Annibal, le préteur Fulvius invita les riches à une souscription qui permit de fournir de nouveaux subsides (1).

Connue également dans notre ancien droit, la souscription a pris un essor considérable au siècle dernier.

C'est pourquoi il nous sera permis de nous étonner que le législateur ne soit pas intervenu pour régler cette importante matière. Peut-être en trouvera-t-on la raison dans ce fait que primitivement les souscriptions étaient ouvertes dans un but patriotique, ou au profit d'institutions religieuses. Au premier cas, dans ces sortes de manifestations de l'amour de la patrie, l'intervention du législateur ou du juge était inconcevable, comme le fait remarquer M. Bolchini dans l'introduction de son ouvrage (2) ; l'urgence du péril, la

(1) Atto Vannucci. *Storia dell' Italia Antica*, 3e éd., vol. II, p. 370. Cf. *Livio* XXIV, 11, 18 ; XXXIV, 6.

(2) *Le pubbliche sottoscrizioni nel Diritto Privato*. Turin, 1905.

nécessité du salut public, empêchaient de penser au réglement juridique des rapports naissant entre les donateurs, les collecteurs et le destinataire.

Au second cas, la confiance, basée sur le sentiment religieux, la finalité de la contribution (faite en vue d'un bénéfice spirituel et ultra-terrestre), empêchaient la conscience publique de réclamer l'intervention du législateur.

Mais aujourd'hui de telles souscriptions ne sont pas les seules ; il en existe de nombreuses autres qui se proposent des buts bien différents.

Peu d'auteurs ont abordé la question (1) et quand ils s'en occupent, ils ne font guère que l'effleurer.

C'est pourquoi il nous a paru intéressant d'étudier une telle institution. Nous ne nous dissimulons pas la difficulté de la tâche que nous entreprenons. L'organisation d'une souscription publique met en jeu (comme nous l'établirons plus loin) une foule de principes de droit, notamment la distinction des actes à titre gratuit et à titre onéreux, le problème de la possibilité du contrat avec soi-même, et celui de la véritable notion de la gestion d'affaires ; les questions connexes de la représentation et de la stipulation pour autrui ; elle donne naissance à des droits aussi nombreux que variés, à des obligations aussi multiples que diverses. Il ne peut en être autrement, car la souscription publique fait jouer, dans la plupart des

(1) Nous en donnerons plus bas la liste.

cas, un rôle à trois personnes; il en résulte une situation qui engendre une foule de relations juridiques.

Nous ferons tous nos efforts pour éclairer cette institution.

Pour y parvenir, nous essaierons, dans une première partie, de déterminer la nature de chaque relation, en lui donnant son véritable caractère juridique.

Il nous sera alors possible, dans une deuxième, de définir les droits et les obligations des diverses personnes en cause, suivant les distinctions précédemment établies.

Après quoi, dans une troisième partie, nous examinerons le principe de la liberté des souscriptions publiques.

Enfin, dans une conclusion, nous résumerons les résultats auxquels nous aurons abouti au cours de cette étude.

PREMIÈRE PARTIE

DE LA NATURE JURIDIQUE DES SOUSCRIPTIONS PUBLIQUES

La solution du problème de la nature des souscriptions publiques n'est pas sans intérêt. De cette solution découlent les droits et les obligations des parties au contrat ; les effets seront différents suivant que l'on adoptera telle ou telle théorie ; les formes du contrat, sa preuve, dépendront, elles aussi, de cette même solution.

Les systèmes, mis au jour à ce sujet, sont assez nombreux et quelquefois diamétralement opposés l'un à l'autre.

Mais avant de les aborder et de les exposer en détail, nous voudrions déterminer ce que nous entendons exactement par souscription publique, montrer les nombreux buts que l'on peut poursuivre par leur intermédiaire, ainsi que le développement de cette institution à l'heure actuelle.

CHAPITRE PREMIER

Les Souscriptions publiques — Définition
Leur but
Leur développement à l'heure actuelle

De même que le sculpteur, avant de fixer son idée d'une façon positive, dresse une maquette, première concrétisation de cette idée, matérialisation qui pourra changer, mais qui n'en aura pas moins contribué à l'acheminement vers l'œuvre définitive, de même ici, au commencement de cette étude, nous donnerons de la souscription publique une définition qui, au seuil de la matière, nous servira de guide.

La définition, constituant une synthèse, doit logiquement suivre et non précéder l'analyse. Aussi n'est-ce pas, à proprement parler, une définition juridique que nous voudrions donner ici. C'est plutôt une sorte de définition de fait. La complexité du sujet, complexité qui apparaîtra par la suite, nous en fait une obligation.

Nous dirons donc que la souscription publique (telle que nous l'entendons dans cette étude) est

une opération dans laquelle plusieurs personnes, appelées *souscripteurs*, versent, ou s'engagent à verser (1), une certaine somme d'argent ou une certaine valeur (2) entre les mains d'une ou plusieurs autres, appelées indifféremment *collecteurs, organisateurs* ou *promoteurs de la souscription*, et cela dans un but altruiste ou d'utilité générale.

C'est là évidemment une définition très large, mais à laquelle on est amené par la diversité des cas auxquels peut donner lieu une souscription publique.

Il en ressort que trois personnalités interviennent, la plupart du temps (3), dans cette opération : *les souscripteurs*, *le ou les organisateurs* et *le bénéficiaire*.

Il y a toujours une pluralité de souscripteurs, alors que la qualité d'organisateur ou de bénéficiaire peut n'être accordée qu'à une seule per-

---

(1) Par écrit ou verbalement. Etymologiquement, le mot *souscription* entraîne sans doute l'idée d'un écrit *(sub scriptio)*. Mais celui qui prend l'engagement verbal de verser, ou opère immédiatement le versement de sa contribution à l'œuvre commune, n'en est pas moins un souscripteur.

(2) Il se peut en effet que le souscripteur ne donne pas de l'argent, mais un autre objet. C'est ce qui s'est produit récemment lorsqu'on a voulu soulager les victimes du tremblement de terre de Sicile. L'on a, en effet, prié certaines grandes maisons de confection ou d'alimentation de fournir leurs souscriptions en nature, pour venir plus vite en aide aux sinistrés, et c'est ce qu'elles ont fait.

(3) Nous disons : la plupart du temps. Il arrive, en effet, quelquefois, que le bénéficiaire n'est qu'apparent, et que ce sont les souscripteurs qui, en définitive, restent propriétaires de l'objet de la souscription. D'autres fois, le bénéficiaire remplit aussi les fonctions d'organisateur ; ce qui se produit, par exemple, quand un journal ouvre une souscription en sa faveur.

sonne ; en d'autres termes, les souscripteurs sont toujours multiples, alors que l'organisateur et le bénéficiaire peuvent n'être représentés respectivement que par une seule personne.

L'organisateur, comme son nom l'indique, est, en général, le véritable initiateur de la souscription. Sans doute arrive-t-il quelquefois que c'est un souscripteur ou le bénéficiaire lui-même qui lance ou fait lancer l'opération ; mais, dans la majeure partie des cas, c'est l'organisateur qui en est le véritable promoteur.

Celui-ci, voulant par exemple améliorer la situation digne d'intérêt dans laquelle se trouve une autre personne, ou désirant offrir un gage d'admiration à un homme célèbre, etc., mais ne disposant pas lui-même des sommes suffisantes pour réaliser le but projeté, s'adresse à d'autres personnes pour que celles-ci lui prêtent leur concours pécuniaire. Dans cette intention, il ouvre ce qu'on est convenu d'appeler une « souscription publique » et demande au public de s'inscrire pour une somme quelconque. Les personnes sollicitées, qui approuveront la démarche de l'organisateur, ou bien verseront directement et immédiatement entre ses mains, ou s'inscriront sur une liste qui leur sera présentée à cet effet.

Il convient de remarquer que tous ces faits se passent ordinairement à l'insu du bénéficiaire ; on ne lui demande pas son consentement, soit parce que ce dernier est impossible à obtenir (si le bénéficiaire est une personne future ou indétermi-

née), soit parce qu'on veut avec raison ménager sa susceptibilité, ses sentiments de dignité et d'indépendance, soit encore parce qu'on ne veut pas transformer la manifestation de sympathie plus ou moins spontanée que fait naître son état, en une sorte d'appel adressé par lui à la générosité d'autrui. S'il en était autrement, le but de la souscription serait moins facilement atteint.

Important donc est le rôle de l'organisateur. C'est lui qui fait appel au public, c'est lui qui centralise les fonds, c'est lui qui assure la réalisation du but que l'ensemble de ceux qui ont souscrit ont désiré voir atteindre ; il est en même temps le centre du groupement, l'agent de transformation (s'il y a lieu), et l'intermédiaire des différents souscripteurs auprès du bénéficiaire.

Souvent, au lieu d'un organisateur, c'est une commission spéciale qui remplit cette mission. Il en est ainsi notamment lorsque la souscription s'adresse à un grand nombre de souscripteurs, et principalement quand elle est internationale. On comprend bien alors qu'un seul homme ne puisse mener à bonne fin une tâche aussi considérable. Les collecteurs, autres que l'organisateur, seront considérés comme les mandataires de ce dernier (1). C'est pourquoi cette multiplicité d'organisateurs ne change rien à la situation juridique créée par la souscription, puisque ceux-ci ne font qu'un au point de vue qui nous occupe.

---

(1) V. C. Besançon, 26 mai 1882. S. 83, 2, 121.

La pluralité de bénéficiaires n'est pas davantage pour nous inquiéter. Le bénéficiaire, dans la souscription publique, n'a qu'à jouer un rôle passif. Il n'a qu'à accepter l'offre faite par l'organisateur, offre de donation. Il est, en effet, bien certain que si, dans cette institution, il peut y avoir des obligations réciproques au regard des souscripteurs et de l'organisateur, il est non moins certain que par rapport au bénéficiaire, la souscription publique est un contrat de bienfaisance qui se résume en une donation. Qu'elle intervienne pour secourir des infortunes privées ou collectives pour remédier aux calamités imprévues, récompenser des services, édifier des monuments, faciliter la fondation d'œuvres de bienfaisance ou d'instruction, encourager les sciences et les arts, les productions de l'activité humaine, la souscription a toujours un but altruiste ou d'utilité générale, exclusif de toute idée de pur intérêt personnel de la part des souscripteurs (1).

Aussi ne faut-il pas s'étonner de l'extension que prend cette institution à l'heure actuelle où les idées de solidarité et d'association se répandent de plus en plus (2). Elle répond aux tendances ac-

---

(1) Sans doute verrons-nous que, dans certaines souscriptions, les souscripteurs restent propriétaires de l'objet de la souscription. Mais on constatera que l'intention qui les a guidés n'était pas d'aboutir principalement à ce résultat, et que si ce dernier subsiste, c'est en quelque sorte malgré eux et parce qu'il faut bien que la propriété d'une chose, surtout quand c'est un immeuble, réside sur la tête de quelqu'un.

(2) M. Bolchini, dans son livre « *Le pubbliche sottoscrizioni nel Diritto Privato* », p. 7, reconnaît comme facteurs du déve-

tuelles qui voient dans le groupement des individus, dans leur association, la véritable force qui conduira au progrès.

Elle permet, en effet, de réaliser des œuvres que les activités individuelles isolées ne pourraient mener à bien, dans l'intérêt des individus et de la société, et elle le permet sans que les souscripteurs en éprouvent la moindre gêne (1). C'est là que réside le grand avantage et la grande puissance de la souscription publique. C'est là la véritable raison de son développement : elle peut faire beaucoup avec peu.

Aussi cette institution fait-elle pour ainsi dire partie de nos mœurs. On peut dire qu'il n'est pas de jour où ne soit ouverte une souscription publique, pas de journaux qui n'en aient provoquée. Le nombre des appels de ce genre n'a fait que se multiplier avec le développement croissant de la Presse à grand tirage qui, s'adressant à une multitude de personnes, a la possibilité de réunir des

---

loppement de notre institution ces sentiments de solidarité et d'association : « Dalla seconda mota del secolo decimonono in « poi, dit-il, lo slivuppo dei sentimenti di solidarieta politica et « sociale, spesso oltrepassanti i confini degli Stati; il principio « associazionistico et cooperativo predominante nella vita eco- « nomica : ... sono altretante cause concorrenti per cui il fatto « della publica sottoscrizione rivolta a fini altruistici assurse « a importanza grandissima... »

(1) Voir par exemple le journal « *L'Eclair* », du 24 juin 1907, dans lequel on lisait : « *Le Tocsin* » (journal de Marcellin Albert à Argelliers), a décidé qu'une souscription serait organisée pour payer les défenseurs des membres du comité de défense viticole (alors poursuivis en justice). *Chaque souscription ne pourra dépasser cinq centimes.* »

sommes importantes dont le montant considérable affirme la puissance et la popularité du journal. La souscription publique a pris ainsi à notre époque un essor considérable, et elle est appelée, croyons-nous, à prendre une extension dont on ne peut, pour le moment, fixer les limites (1).

Tels sont les détails préliminaires qu'il nous fallait fournir sur la souscription publique. Nous ne voulons pas donner ici une série d'exemples. Nous nous contenterons de faire remarquer que dans la majeure partie des cas, l'on aperçoit distinctement, au premier regard, les trois personnes qui prennent part au contrat. Mais cette netteté n'apparaît pas toujours. Il se produit quelquefois une confusion entre l'organisateur et le bénéficiaire, et parfois aussi les difficultés les plus graves surgissent quant à la détermination exacte du bénéficiaire. C'est, du reste, sur cette seconde catégorie que la jurisprudence a eu le plus sou-

---

(1) On voudrait même en faire à l'heure actuelle une institution permanente. On propose, en effet (v. « *Le Journal* », n° du 11 janvier 1909), d'émettre une série de timbres spéciaux dits « *timbres de souscription* », qui pourraient être apposés, en surcroît de taxe, — ne pouvant servir à l'affranchissement — sur les enveloppes des lettres et cartes postales. Le produit de cette émission serait versé à titre de souscription.

Et l'on propose davantage. On voudrait que le timbre de souscription soit continuellement en vente, de façon à former une caisse de réserve qui permettrait de remédier efficacement et sans plus attendre à des catastrophes comme celles dont viennent d'être victimes les provinces méridionales de l'Italie. L'on va même plus loin, et l'on souhaite que toutes les nations suivent cet exemple et forment, au moins sur ce point, une magnifique entente internationale.

vent à statuer. Il ne semble pas, en effet, que, sous sa forme simple, le contrat de souscription publique ait donné lieu à de nombreuses décisions judiciaires. Ce fait s'explique par le caractère généralement modique des sommes offertes par les souscripteurs, par le versement immédiat de ces sommes aux mains de l'organisateur et par la facilité de la tâche qui incombe à celui-ci, de faire parvenir ces sommes elles-mêmes, ou la représentation que la volonté commune s'en est remise à lui pour leur donner. Il en est autrement dans des cas plus complexes qui se sont présentés devant les tribunaux. Nous signalerons ces difficultés en temps opportun.

CHAPITRE II

Exposé des divers systèmes soutenus pour rendre compte de la nature juridique des souscriptions publiques.

Les systèmes soutenus à ce sujet sont assez nombreux et quelquefois diamétralement opposés l'un à l'autre. Peu d'auteurs, cependant, ont écrit sur la matière, mais pas un ne tombe d'accord avec un autre. Ce laconisme paraît tout au moins singulier si on le compare aux nombreuses manifestations qui se produisent sous cette forme. Sauf, en effet, MM. Huc et Demolombe (1), sauf M. Ruben de Couder, dans une note sous un arrêt de Besançon du 26 mai 1882 (2), nous sommes en présence d'un silence presque absolu de la doctrine (3). Le « *Répertoire alphabétique de Dalloz* », la

(1) Le premier, dans son *Commentaire du Code civil*, t. VIII, n° 376; le second, dans son *Traité des donations entre vifs et des testaments*, t. III, § 52, p. 42.

(2) V. Sirey, 83, 2, 121.

(3) M. Laurent, dans ses *Principes de droit civil français*, t. XII, n° 361, p. 445, parle cependant des « *souscriptions* ». Mais nous verrons plus bas ce qu'il faut entendre par ce terme,

« *Jurisprudence générale* » et le « *Supplément* » ne contiennent aucune théorie générale sur la question. Il n'en est pas de même du « *Répertoire alphabétique du Droit français* » de Carpentier (1) qui en parle plus abondamment.

M. Queinnec, dans une thèse soutenue à Caen en 1904 (2), a donné une théorie plus complète de la matière. Enfin, M. Claro, dans deux notes fort intéressantes (3), a ouvert sur la question des horizons nouveaux.

A l'inverse de la doctrine, la jurisprudence a donné lieu à de nombreuses décisions au sujet des souscriptions publiques. Ces dernières ne concordent pas entre elles et sont peu harmonieuses. Mais on peut néanmoins dégager, parmi elles, certaines plus importantes, et qui statuent directement sur le problème de la souscription publique. C'est de celle-ci que nous tirerons ce que nous appellerons la « *théorie de la jurisprudence* » (4).

---

et nous démontrerons qu'il ne se réfère pas aux souscriptions publiques. V. *infra* p. 30, note.

(1) Carpentier, Rép. v° *Souscription*, et v° *Donation entre vifs*.

(2) *De la nature et de quelques effets des souscriptions organisées pour les individus et les personnes morales*, thèse pour le Doctorat, Caen, 1904.

(3) V. notes sous Bourges, 1er mai 1900, D. 1900, 2, 425; sous Paris, 21 octobre 1902, D. 1903, 2, 121.

(4) Parmi les décisions les plus intéressantes, citons : Trib. civ. d'Auxerre, 18 juillet 1826, sur appel Paris 11 déc. 1827 et sur pourvoi. Req. 7 avril 1829. V. Jur. gén., v° *Dispositions entre vifs et testamentaires*, n° 1300, p. 420, note. Aff. Reverchon, souscription publique pour l'église de Morez; Cour d'Agen, 15 déc. 1857, S. 59, 2, 221, D. 59, 2, 180; Toulouse,

Au sujet de la nature des souscriptions publiques, on peut distinguer quatre théories différentes.

Une première explique la souscription uniquement par la donation.

Pour une deuxième, c'est un contrat commutatif pur et simple. C'est le système de la jurisprudence.

Une troisième veut y voir un mandat ou une gestion d'affaires.

Enfin, un quatrième système attribue à la souscription publique une nature mixte, et lui reconnaît à la fois les caractères d'un acte à titre gratuit et d'un contrat commutatif.

Nous examinerons successivement ces opinions, nous apprécierons leur valeur respective ; après quoi, nous donnerons l'explication qui nous paraît être la plus exacte sur le caractère juridique de la souscription publique.

Passons en revue ces différents systèmes.

---

27 juin 1890, D. 91, 2, 31. Aff. Ravary, souscription pour l'église de l'Immaculée-Conception de Toulouse ; Trib. civ. Oran, 2 oct. 1894. Journal *Le Droit* du 11 oct. 1894, souscription pour la synagogue consistoriale d'Oran ; Trib. civ. de Châteauroux, 17 mai 1899, et sur appel Bourges, 1er mai 1900, D. 1900, 2, 425, et, sur pourvoi civ. rej. 29 oct. 1902, D. 1902, 1, 579. Aff. Lamamy, souscription pour la croix de Saint-Marcel.

SECTION PREMIÈRE

Théorie de la Donation

Cette théorie générale se divise en deux autres. Il faut, en effet, distinguer celle d'après laquelle la souscription publique s'effectue par une donation faite directement au bénéficiaire, et celle d'après laquelle elle se réalise par une donation, faite à l'organisateur, avec charges au profit du bénéficiaire.

La première partie se subdivise elle-même en deux nouvelles qui considèrent le bénéficiaire tantôt comme un donataire pur et simple, tantôt comme un donataire avec charges.

A. La souscription publique s'effectue au moyen d'une donation faite directement au bénéficiaire

I. La donation est pure et simple

M. Claro, dans une note sous Paris, 21 octobre 1902 (1), et M. Queinnec, dans sa thèse (2), prétendent qu'une telle théorie a été soutenue.

M. Claro dit en effet : « La donation entre vifs est le contrat par lequel une personne dispose de son vivant, au profit d'une autre, de tout ou par-

(1) D. 1903, 2, 121.
(2) Thèse, p. 18, 19.

tie de ce qui lui appartient (v. Jur. gén., v°. Dispositions entre vifs et testamentaires; n° 1290 : Supplément, eod., v°, n° 336). C'est bien là, dit-on, le résultat auquel aboutit la souscription publique. Le souscripteur, dans une intention libérale et sans compensation pécuniaire, ne fait-il pas, en effet, sortir de son patrimoine une certaine somme ou valeur qui parvient, en nature ou plus ou moins transformée, dans le patrimoine du bénéficiaire. Celui-ci, en échange, ne contracte aucune obligation ».

M. Queinnec, en faisant l'exposé du prétendu système qui considère la souscription comme une donation pure et simple, s'exprime ainsi (1) : « La souscription est une donation. Voici le raisonnement qui fait arriver à cette conclusion. Qu'est-ce, en effet, qu'une donation ? Aux termes de l'art. 894, c. civ., c'est « un acte (lisez contrat) par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée en faveur du donataire qui l'accepte ». La souscription se présente bien sous cet aspect, car le souscripteur, mû par un sentiment de générosité, par une intention libérale, fait sortir de son patrimoine une certaine somme ou valeur qui parvient dans le patrimoine du bénéficiaire. Et celui-ci reçoit, sans rien débourser, sans diminuer en aucune façon sa fortune; il ne contracte aucune obligation pécuniaire, l'opération est tout profit pour lui ».

Qu'en dernière analyse, la souscription publique

(1) Thèse, p. 18, 19.

soit une donation ou profit au bénéficiaire, nous ne le contestons pas. Il est certain que ce dernier reçoit une véritable libéralité.

La jurisprudence, bien qu'elle admette généralement sur ce point une solution tout à fait opposée, comme nous le verrons plus loin, est bien forcée, elle aussi, de reconnaître à la souscription publique ce caractère de donation.

C'est ainsi qu'un jugement du tribunal de Versailles du 16 février 1866 assimile les souscriptions aux *dons ;* qu'un arrêt de la Cour de Paris du 15 février 1867 considère le bénéficiaire comme un *donataire*, et qu'un arrêt de la Cour de Cassation du 5 juillet 1870 (1) tient le même langage ; de même, la Cour de Toulouse (2), ayant à statuer sur l'hypothèse d'une souscription ouverte dans le but de procurer les fonds nécessaires à la construction d'une église, a rendu un arrêt ainsi motivé : « Attendu que l'église a été construite aux frais des habitants au moyen de leurs *dons*, » et plus loin : « Attendu que l'organisateur recevait les *dons*, provoquait les *offrandes*, centralisait les *libéralités* ..., qu'il faisait appel à tous les *bienfaiteurs* ... ». Des termes identiques se trouvent contenus dans un jugement du tribunal de Châteauroux du 1er mai 1899 (3).

---

(1) Trib. Versailles, 16 fév. 1866 ; Cour Paris, 15 fév. 1867 ; C. cass., 5 juillet 1870. Ces trois décisions dans Sirey, 70, 1, 383 ; D. 71, 1, 42.

(2) Arrêt du 27 juin 1890, S. 90, 2, 194 ; D. 91, 2, 31.

(3) D. 1900, 2, 425. V. également Trib. de la Seine, 23 mai 1900 ; Cour Paris, 21 oct. 1902, D. 1903, 2, 121.

Le Conseil d'Etat envisage bien, lui aussi, la souscription publique comme une donation, car dans un avis interprétatif du 16 mars 1868 (1), relatif à la propriété des souscriptions recueillies par les fabriques paroissiales pour la restauration ou la construction des églises et des presbytères, il s'exprime ainsi : « ... Considérant que les sommes résultant des souscriptions publiques pour la restauration des églises et des presbytères, quand ces souscriptions sont ouvertes ou recueillies exclusivement au nom des fabriques, appartiennent à ces dernières ; qu'en effet, ces sommes ne sont autres que des *offrandes* ou des *libéralités* faites par les fidèles... »

Qu'au fond la souscription publique s'analyse la plupart du temps en une donation, nous le contestons pas, nous le proclamons même bien haut. Mais, de là à conclure qu'il n'y a uniquement dans la souscription publique qu'une donation ordinaire, il y a loin. La jurisprudence, dans ses décisions, ne va pas non plus jusque-là. MM. Claro et Queinnec ont néanmoins prétendu qu'un pareil système était soutenu ou consacré. Mais ni l'un ni l'autre ne donnent de références, ni ne citent les auteurs qui ont mis au jour une pareille théorie. « La donation entre vifs, dit M. Claro (2), est le contrat par lequel une personne dispose de son vivant, au profit d'un autre, de tout ou partie de

(1) D. 1868, 3, 93.
(2) Note sous Paris, D. 1903, 2, 121.

ce qui lui appartient. C'est bien là, *dit-on*, le résultat auquel aboutit la souscription publique... »

De même, M. Queinnec (1) écrit : « La souscription est une donation. Voici le raisonnement qui fait arriver à cette conclusion... » Et c'est tout ; aucune référence de doctrine ou de jurisprudence. Il est vrai que M. Queinnec (2), en parlant des systèmes qu'il expose, s'exprime ainsi : « Nous devons dire qu'ils se trouvent beaucoup moins bien dessinés chez les auteurs ou dans les décisions de jurisprudence ; ils se trouvent plutôt à l'état latent... ». Mais nous avons parcouru la doctrine et la jurisprudence, et nous n'avons trouvé ni un auteur ni une décision judiciaire qui qui ait écrit ou statué en ce sens.

Nous n'hésitons pas cependant à reconnaître que, dans un certain nombre de cas, il peut y avoir donation pure et simple. C'est, par exemple, un journal condamné par un tribunal civil qui ouvre une souscription lui permettant de s'acquitter des dommages-intérêts mis à sa charge. Dans ce cas, il y aura bien donation pure et simple.

Mais il n'en sera pas ainsi dans la majorité des cas où les choses ne se passeront pas aussi simplement, et où les parties au contrat ne seront pas réduites à deux espèces, les souscripteurs et les bénéficiaires.

Nous verrons plus loin ce que vaut un pareil système.

---

(1) Thèse, p. 18.
(2) Thèse, p. 18, note 1.

II. Le bénéficiaire reçoit directement une donation avec charges

La thèse précédente de la donation pure et simple ne s'applique qu'aux cas où le bénéficiaire reçoit une somme d'argent sans affectation quelconque.

Si donc le souscripteur ne se dépouille pas purement et simplement, s'il n'entend s'engager que parce qu'il veut qu'on fasse de ses deniers tel emploi déterminé, par exemple, qu'ils servent à effectuer un travail quelconque, etc., au profit du bénéficiaire, il est impossible de voir dans la souscription une donation pure et simple.

Il n'y a plus, dans ce cas, un contrat pur et simple, voilà tout; mais c'est toujours un contrat qui conserve le caractère d'acte à titre gratuit, c'est une donation affectée d'une modalité, c'est une donation avec charges adressée au bénéficiaire.

Parmi les auteurs partisans de ce système, il faut citer M. Ruben de Couder qui a exposé sa théorie dans une note assez longue (1).

---

(1) V. note sous arrêt de Besançon, 26 mai 1882, *op. cit.*

On a cité Laurent parmi les partisans du système de la donation avec charges (V. note Claro sous Paris, 21 oct. 1902, D. 1903, 2, 121). Nous croyons que l'on commet une erreur en le donnant comme tel. Sans doute Laurent, t. XII, n. 361, p. 445, emploie le mot « souscription », mais il ne lui donne pas l'acception précise où nous l'employons dans cette étude. Pour lui, « souscription » est synonyme d'engagement, et est pris dans son sens étymologique.

Du reste, dans l'affaire Bardet (rejet 14 avril 1863, D. 1863, 1, 402), sur laquelle discute Laurent, il ne nous apparaît pas

La jurisprudence admet aussi cette théorie dans certaines de ses décisions : Parmi ces dernières,

---

qu'il y ait souscription publique et nous y reconnaîtrons, comme ce dernier, une simple donation avec charges pour le donataire et au profit de ce donataire. En effet, par acte sous seing privé, un ouvrier fondeur, le sieur Gousset-Cochois, s'engage envers la fabrique de l'église de Saint-Martin de Clamecy à établir une sonnerie de trois cloches, et à rétablir en outre l'ancienne sonnerie dans son état primitif. Un habitant de la commune, le sieur Bardet, millionnaire, intervint dans l'acte et déclara prendre à sa charge la fonte de l'ancienne cloche dont les frais s'élevèrent à 11.925 francs. Faut-il voir dans cet engagement une souscription publique ? Le tribunal de Clamecy, dans son jugement du 3 mai 1861 (sous Cass. 14 avril 1863), décida que c'était une donation qu'il déclara nulle pour défaut d'authenticité, d'acceptation formelle de la part de la fabrique et d'autorisation du gouvernement. Nous admettons la même solution et y voyons une donation avec charges, comme Laurent. Il ne saurait ici être question de souscription publique. Celle-ci, par essence, du reste, exige une multiplicité de souscripteurs que nous ne découvrons pas dans l'espèce ; nous n'en trouvons qu'un seul, cosignataire de la fabrique. Sans doute, dans cette affaire, y a-t-il une souscription (dans le sens d'engagement), mais il n'y a pas de souscription publique. Il y a simplement une libéralité à la fabrique de la part de Bardet. Telle n'a pas été cependant l'opinion de la Cour de Bourges et de la Cour de cassation, qui ont reconnu à l'acte un caractère commutatif.

Les raisons invoquées par ces Cours pour attribuer ce caractère commutatif au contrat qui nous occupe sont si curieuses, que nous nous permettons de citer quelques extraits de leurs arrêts.

La Cour de Bourges s'exprime en effet ainsi : « Considérant « qu'on ne saurait assimiler à une donation pure et simple un « contrat qui contient des obligations réciproques telles qu'elles « se formulent au traité... Qu'au respect de la fabrique, quelque « part qu'on fasse à la pensée de bienfaisance qui pouvait l'ani- « mer, le souscripteur ne faisait rien moins qu'une offrande « désintéressée ; qu'il stipulait non pas même pour une sonne- « rie quelconque, au gré, selon les possibilités et les conve- « nances de la fabrique et de la mairie, sans autre but que « l'intérêt général, *mais uniquement pour le rétablissement*

il nous faut citer le jugement du tribunal d'Auxerre du 18 juillet 1886 (1).

En 1809, le maire de la commune de Morez ouvre une souscription à l'effet d'élever une nouvelle église. Le sieur Reverchon fait, entre les mains du maire, une soumisson portant : « Lequel, pour lui « et ses héritiers a souscrit volontairement, « d'après l'ouverture de la souscription ci-dessus « énoncée, de payer la somme de 3.000 francs, « payable dans cinq ans, un cinquième chaque « année, à commencer du 1er janvier prochain. »

« *dans des conditions spéciales et singulièrement onéreuses de* « *l'ancienne sonnerie de la paroisse, telle qu'il la rêvait dans* « *les vagues réminiscences de son jeune âge, telle qu'il la lui* « *fallait et qu'il la voulait pour la satisfaction de sa fantaisie* « *ou la vanité du millionnaire*, souscripteur généreux, si l'on « veut, et non sans quelque mérite dans sa large participation « à une œuvre d'utilité publique, mais n'en faisant pas moins « sa propre affaire et imposant ses exigences personnelles « pour le prix de son concours, qu'*un tel engagement, à le* « *bien apprécier, constitue donc principalement, même entre* « *le souscripteur et la fabrique, un contrat commutatif et* « *intéressé.* »

Et l'arrêt de la Cour de cassation, du 14 avril 1863, est ainsi conçu : « ... Attendu qu'il n'appartient qu'à la personne qui stipule d'apprécier si la convention lui attribue l'équivalent de ce qu'elle donne ; que, dans la cause, *l'arrêt déclare que Bardet, possesseur d'une fortune considérable, n'avait consenti à concourir au rétablissement de la sonnerie qu'en imposant des conditions onéreuses, dans le but de satisfaire son caprice, sa fantaisie ou sa vanité ; que, dans de telles circonstances, l'arrêt attaqué a pu*, sans violer aucun des articles invoqués par le pourvoi, *décider que l'arrêt du 9 juin 1857 réunissait les caractères des contrats commutatifs*, et que, par suite, la forme authentique n'était pas nécessaire à sa validité... »

(1) Trib. d'Auxerre, 18 juillet 1826. V. *Jur. gén.* v° *Dispositions entre vifs et testamentaires*, n° 1300.

Reverchon, décède sans avoir payé aucun acompte, instituant sa veuve pour son héritière. La commune somme la veuve Reverchon de réaliser la soumission faite par son mari. Mais elle s'y refuse, prétendant que cette soumission est une véritable *donation entre vifs et avec charges* qui, pour être valable, aurait dû être revêtue des formes prescrites pour ces sortes de contrats, et surtout avoir été acceptée avant le décès du donateur, et par le maire dûment autorisé. Le tribunal d'Auxerre accueillit cette défense.

Il convient toutefois de faire remarquer que M. Ruben de Couder n'a pas voulu ériger en système la théorie qu'il a soutenue dans sa note, et nous croyons que son opinion doive triompher en l'espèce particulière. Il s'agissait d'un monument, le Lion de Belfort, élevé sur l'initiative de la ville de Belfort et par les soins de cette dernière. Il nous semble bien que, dans ce cas, la souscription pouvait se résumer en une donation avec charges faite à la ville de Belfort qui réunissait les qualités d'organisatrice et de bénéficiaire.

Quoi qu'il en soit, M. Queinnec a regardé cette théorie comme un système. Nous le réfuterons, en tant que tel, en même temps que le système de la donation pure et simple.

Critique des deux précédents systèmes.

On peut adresser comme grief capital à ces deux systèmes l'oubli total qu'ils font de l'organisateur. Ce dernier est, dans la majorité des cas, un des rouages essentiels de la souscription : c'est lui qui joue (comme nous le verrons plus tard en détail, mais comme on peut déjà le présumer d'après ce que nous avons dit précédemment), le rôle le plus important. Et c'est cette partie au contrat qu'avec ces théories on laisse dans l'ombre? Sans doute admettons-nous qu'il y a appauvrissement du souscripteur, enrichissement à titre gratuit du bénéficiaire, comme dans la donation ; mais, à envisager exclusivement ces résultats, on perd complètement de vue toute une série d'autres faits également certains résultant de la présence habituelle entre le souscripteur et le bénéficiaire d'une troisième personne juridique prépondérante, celle de l'organisateur de la souscription. Ce système en fait complètement abstraction et ne parvient pas à rendre compte des droits propres que le contrat lui confère, comme aussi des obligations qui pèsent sur lui. L'organisateur a, en effet, action contre le souscripteur tenu d'exécuter, *vis-à-vis de lui*, son engagement, et, d'autre part, le souscripteur a action contre l'organisateur tenu, *vis-à-vis de lui*, de faire parvenir au bénéficiaire le produit de la souscription et de rendre compte de ses actes. De même, entre le bénéficiaire et l'or-

ganisateur, il existe des rapports de droits actifs et passifs. De tous ces résultats, le contrat de donation pure et simple est incapable de rendre compte et de fournir une explication juridique satisfaisante. Encore une fois, avec lui, l'organisateur reste complètement ignoré. Cela suffirait à le faire rejeter. Mais cette théorie est également condamnée par ses conséquences pratiques, et c'est cette dernière considération qui, plus encore sans doute que la première, l'a empêchée de jamais triompher en jurisprudence (1). Les donations sont en effet soumises à des formes particulières. Aux termes des art. 931 et 932 C. civ., tous actes portant donation entre vifs doivent être passés devant notaires dans la forme ordinaire des contrats, et il doit en rester minute sous peine de nullité. L'acceptation de la donation doit, elle aussi, être authentique et être faite du vivant du donateur. Si l'on admettait la théorie de la donation et qu'on veuille se conformer à la loi, ce serait la mort des souscriptions. Comme, la plupart du

(1) En présence d'une solution qui leur paraît injuste en fait, les tribunaux s'ingénient toujours à trouver la théorie de droit qui leur permettra de ne pas la consacrer, et il est rare qu'ils ne la trouvent point. C'est un phénomène que fait bien apparaître la théorie de la jurisprudence en matière d'assurances sur la vie. Il fallait, pour échapper à des conséquences qui semblaient en contradiction avec l'intention de l'assuré et le but même du contrat d'assurance, que le bénéfice de ce contrat fut considéré comme ayant pris naissance *ab initio* dans le patrimoine du bénéficiaire. Après bien des tâtonnements, ce résultat a été obtenu par le caractère de stipulation pour autrui assigné à ce contrat, inconnu lors de la rédaction du Code civil.

temps, la contribution de chaque souscripteur est modique, il n'y aurait pas d'économie possible, les frais égaleraient le montant des souscriptions. De plus, ces procédés énerveraient la bienveillance. Ce serait tarir la source d'une foule de bonnes œuvres et enlever à l'amitié, à la reconnaissance, à la charité, le moyen le plus délicat, le plus discret, le plus prompt et le plus commode de se manifester. Comment admettre que pour participer à un souvenir à un ami, pour récompenser un service ou soulager une infortune, on doive nécessairement et toujours se présenter devant un notaire et lui faire constater authentiquement la libéralité qu'on réalise? Une telle rigueur serait intolérable pratiquement. Comment aussi exiger des notifications d'acceptation de la part du bénéficiaire vis-à-vis de chaque donateur? Et, dans le cas où ce dernier serait mort avant cette acceptation, la donation, puisqu'il faudrait appliquer strictement la loi, deviendrait caduque. La plus grande incertitude régnerait ainsi ; l'on ne serait jamais sûr d'arriver à un résultat certain, car l'on serait à la merci de la mort d'un ou de plusieurs souscripteurs arrivant avant l'acceptation du bénéficiaire.

Ainsi donc, s'il fallait voir dans la souscription publique une donation, le souscripteur ou ses ayants droit auraient toujours un moyen de se soustraire à l'exécution d'un engagement qui, en fait, aura rarement été pris en la forme authentique, et plus rarement encore aura été accepté

sous cette forme. Ils opposeront à l'organisateur l'omission des formalités requises pour la validité des donations. C'est là le principal moyen qu'ont toujours invoqué les souscripteurs repentants ou récalcitrants. Mais ce moyen a toujours été repoussé par les tribunaux, qui ont affirmé de façon constante le caractère commutatif de l'engagement pris par le souscripteur.

Nous admettrons donc que, *d'une façon générale*, on ne peut expliquer la souscription publique par la donation faite directement au bénéficiaire ; mais nous ne disons pas que ces systèmes sont inexacts, appliqués à des cas particuliers. Nous les rejetons parce qu'ils veulent avoir une compréhension trop grande.

B. L'organisateur reçoit une donation avec charges au profit du bénéficiaire.

Certains auteurs (parmi lesquels il faut citer M. Queinnec) (1) soutiennent qu'il y a dans la souscription publique une donation avec charges. D'après eux (2), l'organisateur serait un donataire, mais un donataire grevé de charges au profit du bénéficiaire. M. Queinnec n'admet le contrat *do ut facias*, reconnu dans la souscription

(1) Thèse, p. 92.

(2) Le tribunal de Langres a admis aussi qu'il y avait dans la souscription publique une donation avec charges. V. sous Cassation req. 6 fév. 1888, S. 88, 1, 158.

publique par M. Claro (comme nous le verrons plus bas), qu'à la condition de lui donner les caractères spéciaux qui l'assimilent à la donation avec charges. Cependant, si M. Queinnec est partisan de cette théorie, il convient d'ajouter que ce n'est qu'exceptionnellement. « Si nous reconnaissons l'existence possible et la légalité d'une convention de cette nature entre le souscripteur et l'organisateur, écrit-il, nous désirons faire remarquer que cette convention n'interviendra pas toujours entre eux, qu'il n'y a pas même lieu de la présumer, parce qu'elle est anormale, contraire aux notions courantes, et par là susceptible d'être en opposition avec l'intention des parties (1). » M. Queinnec n'adopte cette interprétation que dans le cas où elle est nécessaire pour permettre à la souscription de produire effet ; et il en est ainsi, d'après lui, toutes les fois que la libéralité ne peut être adressée directement au véritable bénéficiaire, parce que l'obstacle qui empêche de le gratifier est seulement une situation de fait et non une incapacité légale. C'est ce qui arrive lorsque la souscription est organisée en faveur d'une personne incertaine, mais susceptible d'être déterminée, ou au profit d'une personne future, c'est-à-dire non encore conçue. Le souscripteur ne peut leur faire directement une libéralité, car la libéralité directe suppose une transmission immédiate, et celle-ci est impossible parce que le bénéficiaire est actuellement indéterminé ou inexistant. Le

(1) Thèse p. 74.

souscripteur tourne la difficulté en gratifiant ces personnes par le moyen de la donation avec charges.

Critique.

Cette dernière théorie échappe au grief adressé au système précédent. Elle met, en effet, en jeu l'organisateur qui remplit ici le rôle d'un donataire avec charges. Mais si on ne peut lui adresser cette critique, il n'en résulte pas pour autant que nous adoptons cette théorie.

D'abord, comme la précédente, elle entraîne des formalités rigoureuses que nous ne pouvons admettre en pareille matière.

Ce ne serait pas là une raison suffisante pour rejeter ce système, car souvent les principes exacts conduisent à des conséquences fâcheuses, mais le principe lui-même est faux. Admettre, en effet, que l'organisateur soit un donataire avec charges, ce serait violer manifestement l'intention des parties. Dans ce cas, l'organisateur serait attributaire de la propriété des biens. Sans doute, cette propriété ne serait pour lui qu'une sorte de dépôt dont il aurait la garde, la surveillance et la responsabilité. Mais le grand inconvénient résiderait dans ce fait que cette propriété fugitive, précaire, pourrait devenir définitive. Supposons que par suite d'une circonstance quelconque la souscription devienne impossible, que par exemple la personne, au secours de laquelle on s'intéressait, meurt, alors que l'organisateur a déjà recueilli des fonds importants. Si on explique la souscrip-

tion publique par la donation avec charges, il faut en accepter toutes les conséquences, par suite reconnaître à l'organisateur un droit de propriété absolue sur les fonds ou les objets provenant de la souscription. C'est là un droit qu'on ne saurait attribuer à l'organisateur en pareil cas; ce serait un droit acquis absolument contre l'intention des parties, et cette considération suffirait à elle seule pour déterminer la valeur du système.

Mais on peut encore formuler contre ce dernier un reproche grave.

Dans le cas qui nous occupe, il ne reste rien à l'organisateur donataire après avoir exécuté. De par le contrat de souscription il s'est, en effet, engagé à transmettre au bénéficiaire tout le montant de l'opération. L'organisateur qui ne retire aucun profit, qui n'est en quelque sorte qu'un agent de transmission, peut-il vraiment être considéré comme ayant la qualité de donataire? En un mot, et plus simplement, dans une donation avec charges, celles-ci peuvent-elles égaler le montant de la donation?

On l'a soutenu et on a raisonné par analogie avec ce qui se passe dans la matière des legs universels.

Il est admis, sans contestation, que le montant d'un legs universel peut être totalement absorbé par les charges imposées à son bénéficiaire (1), sans

---

(1) V. Cass., 5 juillet 1886, D. 86, 1, 465; S. 90, 1, 241; Bourges, 11 janv. 1887, D. 87, 2, 80, S. 90, 2, 170; Bordeaux,

que pour autant le légataire cesse de conserver cette qualité de légataire. Or, dit-on, notre organisateur ne se trouve-t-il pas dans une situation analogue ?

Une fois que la souscription publique sera effectuée, il n'aura sans doute plus rien entre les mains; il ne sera pas plus riche qu'auparavant, mais du moins il lui restera le titre de donataire? Les situations, toutefois, ne nous paraissent pas devoir être assimilables. Autre chose, en effet, est d'être donataire avec charges, autre chose d'être légataire universel. Quand il ne reste plus rien au légataire, celui-ci garde encore son titre; mais on ne peut dire qu'il y a encore donation, quand dans une donation avec charges ces dernières absorbent la libéralité.

Donataire et légataire universel n'ont pas les mêmes caractères juridiques. Le legs, en effet, doit être réputé valide bien que le légataire ne dut recueillir, en accomplissant la charge, aucun émolument de l'hérédité, parce qu'en sa qualité de continuateur juridique de la personne du défunt, il était tenu *ultra vires* des dettes de cette hérédité. Ainsi, il ne faut pas s'étonner que le légataire universel puisse ne recueillir aucun avantage d'une succession, puisque ce dernier, une fois la succession absorbée, peut être tenu sur

---

13 mai 1895, D. 95, 2, 438 ; Douai, 28 avril 1890, D. 91, 2, 220. V. également note de Beudant sous Besançon, 26 mars 1891, D. 93, 2, 1.

ses biens propres. Mais on n'en peut dire autant du donataire avec charges ; c'est pourquoi nous rejetons la théorie qui attribue cette qualité à l'organisateur.

Du reste, certains auteurs, ainsi que la jurisprudence, soutiennent qu'en pareil cas il n'y a pas libéralité. « Si les charges, dit Pothier (1), sont appréciables à prix d'argent et qu'elles égalent la valeur de la chose donnée, une telle donation n'a de la donation que le nom et elle tient du contrat de vente. Le donateur est comme un vendeur et il contracte envers l'autre partie les mêmes obligations qu'un vendeur contracte avec son acheteur ; et le donataire, de son côté, contracte l'obligation d'acquitter les charges qui lui sont imposées. »

Un arrêt de la Cour de Pau du 4 juin 1873 (D. 74, 2, 84) statue dans le même sens : « Attendu que la libéralité est de l'essence des donations entre vifs ; que, sans doute, une donation peut, sans cesser d'être une donation, être faite sous certaines charges imposées aux donataires, mais c'est à condition que la chose donnée excédera notablement les charges imposées, de manière que la libéralité soit toujours le caractère dominant

---

(1) V. Pothier, *Traité du contrat de vente*, n, 612 et suiv. ; *Des dispositions entre vifs*, sect. 2, § 1. V. également Ricard, *Des donations entre vifs*, part. I, chap. I, sect. 3, n. 1097 et s. ; Aubry et Rau, 4e éd., tome VII, § 701, p. 308 ; Demolombe, t. XX, n. 52 ; Laurent, t. XII, n. 339 ; Fuzier-Herman, *Code civ. annoté*, sur l'article 893, n° 54.

de l'acte; que lorsque, au contraire, il n'y a pas une grande disproportion entre la chose donnée et les charges imposées, *le contrat est à titre onéreux* (1). »

On a soutenu, dans une certaine opinion, que si la charge a été stipulée au profit d'une tierce personne (et c'est bien notre cas), sans aucun profit pour le donateur, il faut admettre comme certain que la donation est une libéralité dans son entier, par la raison que le donateur ne reçoit rien en échange de ce qu'il donne (V. en ce sens Planiol. Rev. crit. t. 21-1892, p. 518). Si la charge stipulée en faveur du donateur fait de la donation, jusqu'à concurrence de cette charge, un acte à titre onéreux, il ne doit pas en être autrement alors que la charge est stipulée en faveur d'un tiers; c'est toujours une prestation, qui en retour de l'objet transmis, est imposée au donataire. Si la qualité du bénéficiaire de la charge devait avoir un effet sur la nature de la convention, on dirait avec non moins de raison que la vente faite moyennant un prix payable à un tiers est une donation (2)

Des auteurs étrangers repoussent aussi la conception d'une donation avec charges sans profit pour le donataire grevé. Parmi eux, on peut citer Puchta (3) et Hellwig qui, tous deux, soutiennent

---

(1) Dans le même sens, Bordeaux, 10 avril 1843, S. 43, 2, 481; Toulouse, 15 février 1830, D. 39, 1, 440.

(2) V. Carpentier, Rép. v° *Donation entre vifs*, n° 2201.

(3) Pūchta, *Ueber Sammlungen zu öffentlichen Zwecken*

qu'on ne peut imaginer une donation telle que la charge absorbe la chose donnée, et que le donataire ne retire aucune utilité du contrat (1). C'est aussi l'opinion de M. Bolchini (2), qui, étudiant la même institution que nous, se refuse à l'expliquer par la donation avec charges, parce que jamais les parties n'ont entendu que l'organisateur deviendrait propriétaire, ne fût-ce qu'un instant, du produit de la souscription, et qu'il en serait ainsi fatalement si l'on y voyait une donation avec charges.

Après les explications précédentes, nous pouvons conclure : jamais une souscription publique ne pourra être considérée comme une donation avec charges faite à l'organisateur.

Mais nous reconnaissons que dans certains cas, assez rares, le bénéficiaire pourra recevoir directement du bénéficiaire une donation avec ou sans charges.

Nous repoussons donc ce dernier système pour la seule raison qu'il veut englober dans son explication toutes les souscriptions publiques.

---

nach gemeinem Recht, in Zeitschrifft für Gesetzgebung und Rechtspflege in Preussen, vol. II, p. 476.

(1) Hellwig. *Die Verträge auf Leistung an Dritte*, n. 38, p. 236.

(2) Bolchini, *op. cit.*, p. 73.

SECTION II

La souscription publique est un contrat commutatif

Il est à remarquer que lorsque les tribunaux ont reconnu au contrat qui nous occupe le caractère de donation, ils n'étaient pas appelés à statuer directement sur la nature de ce contrat. Mais quand ils ont été placés dans cette hypothèse, et lorsqu'ils ont eu à trancher principalement cette question, ils ont presque toujours admis le caractère commutatif. Nous trouvons dans le jugement du tribunal civil d'Oran du 2 octobre 1894 (1), à propos de la souscription ouverte pour la construction d'une synagogue, la formule très nette dans laquelle se résume cette théorie, qui est celle de la jurisprudence. « *Un don fait à la charge de* « *construire un immeuble désigné constitue un* « *contrat do ut facias, c'est-à-dire un contrat* SY- « NALLAGMATIQUE, COMMUTATIF *et à titre onéreux,* « *dans lequel chacune des deux parties prend une* « *obligation corrélative à celle qui est prise en-* « *vers elle.* » Comme M. Claro le dit (2), il est parfaitement certain que le souscripteur ne se dépouille pas de la somme ou valeur qui constitue sa souscription, sans attendre quelque chose en

(1) V. journal *Le Droit*, du 11 oct. 1894.
(2) V. note sous Paris, 21 oct. 1902, D. 03, 2, 121.

échange. Il ne fait pas une libéralité pure et simple, sans s'inquiéter de ce à quoi elle pourra servir. Il contribue, ce qui est bien différent, à une œuvre commune entreprise dans un but déterminé, qu'il a le désir de voir atteindre, et à la réalisation duquel il porte un intérêt plus ou moins direct. C'est précisément pour toutes ces raisons qu'il prend part à une souscription publique, en s'associant à d'autres qui sont poussés par les mêmes sentiments. On ne peut donc le considérer comme un donateur, c'est bel et bien un stipulant.

La Cour de Paris, approuvée par la Cour de Cassation (1), avait jugé de même que la souscription, faite entre les mains du maire de Morez, organisateur d'une souscription pour la construction d'une église, ne devait pas être considérée comme une donation, mais comme un contrat intéressé qu'on devait ranger dans la classe des simples engagements par lesquels on s'oblige à payer telle somme, à fournir telle chose, moyennant tel service qui sera rendu en compensation.

L'on aperçoit assez facilement à la rigueur le caractère synallagmatique du contrat. Le souscripteur s'engagerait à remettre une certaine valeur que l'organisateur promettrait de réunir à d'autres pour faire parvenir au bénéficiaire. Assurément, si on admet cette idée, la convention n'est pas unilatérale.

---

(1) Affaire Reverchon, 7 avril 1829. V. *Jur. gén.* v° *Dispositions entre vifs et testamentaires*, n° 1300, note.

Mais ce que l'on découvre plus difficilement, c'est le caractère commutatif. Aux termes de l'art. 1104, C. civ., le contrat est « commutatif lorsque « chacune des parties s'engage à donner ou à faire « une chose qui est regardée comme l'équivalent « de ce qu'on lui donne ou de ce que l'on fait « pour elle ». Où est donc cet équivalent au regard du souscripteur ? La jurisprudence s'ingénie à le découvrir. S'agit-il d'une église ? Elle considère l'apport par un particulier d'une contribution pécuniaire comme un acte intéressé pour un service public (1) « *devant lui profiter comme aux autres* « *habitants* ». Même raisonnement si le souscripteur a contribué à l'érection d'une synagogue ; *c'est un* « *contrat intéressé pour l'édification d'un* « *monument qui doit lui profiter comme aux au-* « *tres fidèles du culte israélite* » (2).

On peut se demander ce que vaut cette explication dans le cas où la souscription, comme dans cette seconde espèce, était ouverte en Algérie, en France et dans l'Europe entière ; de telle sorte qu'assurément une grande partie des souscripteurs ne devaient jamais profiter eux-mêmes de l'édifice à la construction duquel ils contribuaient. Il faut donc admettre, avec cette théorie, que le *profit* retiré par le souscripteur peut se borner à

---

(1) Req. 7 avril 1829. V. *Jur. gén.* v° *Dispositions entre vifs et testamentaires* n° 1300, note.

(2) Trib. civ. Oran, 2 oct. 1894 ; journal *Le Droit* du 11 octobre 1894.

une satisfaction morale qui s'appellera tantôt caprice, tantôt fantaisie, tantôt vanité.

L'observation, sur laquelle repose cette théorie, est juste en elle-même. Le souscripteur, la plupart du temps, n'est pas un donateur pur et simple, car il ne se dépouille de la somme ou valeur faisant l'objet de sa souscription que moyennant un engagement dont il est en droit de poursuivre l'exécution en justice. Seulement — et c'est pour avoir perdu ceci de vue que les partisans de cette théorie nous semblent dans l'erreur — cet engagement, il ne l'obtient pas toujours de celui à qui doit, en définitive, parvenir le produit de sa libéralité. Il l'obtient souvent d'une personne intermédiaire qui n'est autre que l'organisateur. En ce qui concerne en effet le bénéficiaire, il est impossible, quelque bonne volonté qu'on y mette, de le considérer autrement que comme faisant l'objet d'une véritable libéralité. En échange de l'avantage qui résultera de la souscription, il n'a rien à fournir en dehors, bien entendu, de la gratitude qu'il sera tenu d'avoir pour le souscripteur à raison du bienfait qu'il en reçoit. Mais c'est là une obligation toute morale qui pèse au même titre sur tout donataire. Et si l'on examine les rapports du souscripteur et du bénéficiaire, il est bien difficile de ne pas reconnaître que c'est une intention libérale qui fait se

dépouiller le premier au profit du second, et de ne pas constater chez lui, dès lors, l'*animus donandi*.

La jurisprudence, du reste, n'a pas pu ne pas constater l'existence de cette intention libérale, et l'obligation de le faire, tout en affirmant le caractère commutatif du contrat de souscription publique, donne à ses décisions quelque chose de confus et d'embarrassé.

De plus, nous avons vu plus haut que l'équivalent de la somme que le souscripteur s'engage à fournir peut consister dans une satisfaction morale. Or, nous avouons ne rien connaître de plus étrange que cette argumentation. Nous nous demandons, en effet, quelle est la donation qui résisterait à cette analyse psychologique, et examinée à ce point de vue, n'apparaîtrait pas comme un contrat commutatif. Celui qui donne poursuit toujours, si l'on veut, la satisfaction d'un intérêt personnel : tel semblera volontiers avoir été poussé par la vanité; tel autre aura, dans le bonheur d'autrui, recherché, par contre-coup, le sien propre ; celui-ci aura voulu soulager sa conscience en usant d'une fortune plus ou moins bien acquise ; un quatrième n'aura poursuivi que la récompense promise au centuple, dans l'autre monde, à qui se sera montré généreux en celui-ci. Cette énumération des *mobiles,* que l'on pourra chercher et découvrir, se prolongerait sans fin. Mais le mot de *mobiles* que nous venons d'écrire révèle à lui seul l'erreur vraiment étonnante de la

jurisprudence sur ce point, erreur qui ne consiste en rien moins que dans la confusion entre le *mobile* de l'action et la *cause* juridique de l'acte. Or, il est élémentaire que si les mobiles d'une donation peuvent être multiples et divers, la cause juridique en est simple et unique. Elle réside toujours dans l'intention libérale, l'*animus donandi*, et les raisons intérieures plus ou moins complexes, plus ou moins conscientes même, qui ont déterminé l'existence de cet *animus* chez le donateur, sont sans importance quant à la qualification juridique de son acte. Chez tout souscripteur, il faut bien le reconnaître, il y a la volonté de donner ; qu'il donne par gloriole, vanité, respect humain, scrupule de conscience, considérations égoïstes même, il donne et cela suffit.

La simple constatation d'une confusion aussi peu juridique, sur laquelle repose tout entière cette théorie, nous oblige à la condamner.

Nous relèverons encore une contradiction de fait qui complètera notre démonstration relativement au caractère incomplet de cette théorie. Les articles 910 et 937 C. civ. contiennent des dispositions aux termes desquelles les donations faites au profit d'hospices, des pauvres d'une commune ou d'établissements d'utilité publique, n'ont d'effet que si elles sont acceptées par les administrateurs de ces communes ou établissements *après y avoir été dûment autorisés*. Notons que la nécessité de cette autorisation ne s'impose que pour l'acceptation des donations ; les personnes civiles

visées aux articles 910 et 937 C. civ. n'ont aucun besoin de l'obtenir pour passer des contrats à titre onéreux. D'où la conséquence que, si la souscription publique ne constitue pas une donation, cette autorisation est inutile. Or, il se produit ce fait curieux que les communes, fabriques, etc., dans les affaires mêmes où elles ont soutenu et fait juger que l'acte de souscription est dispensé des formes authentiques, *parce qu'il n'est pas une donation*, avaient eu soin de se faire autoriser administrativement, *comme s'il s'agissait d'une donation*. C'est ce qui s'était produit, par exemple, dans l'affaire Reverchon (1).

Ainsi donc, nous repoussons et le système de la donation et celui du contrat commutatif. On a pu voir, d'après ce qui précède, et en mettant de côté pour l'instant la doctrine de la donation avec charges, que ce qui nous les fait rejeter l'un et l'autre, c'est leur intransigeance même. Nous ne voulons pas de la donation pure et simple parce qu'elle oublie l'organisateur, au regard duquel le souscripteur a des obligations ; nous ne voulons pas davantage du système de la jurisprudence, qui n'envisage que les rapports de cet organisateur et du souscripteur, faisant presque abstraction du rôle joué par le bénéficiaire, ou du moins n'en parlant pas dans sa construction théorique et

---

(1) Req. 7 avril 1829, D. 29, 1, 211. La difficulté naissait dans ce cas de ce que l'autorisation sollicitée pour l'acceptation n'avait été obtenue qu'après le décès du souscripteur.

négligeant, par conséquent, le côté essentiel de la question.

Ce grave « *grief d'oubli* », comme on pourrait l'appeler, s'explique pourtant et s'analyse dans un défaut de perception de la part des partisans de ces théories.

En effet, dans les espèces qui ont donné naissance à ces dernières, il s'agit presque toujours d'une construction ou de l'édification d'un monument qui deviendra la propriété d'une commune ou d'une fabrique. Et, si ces dernières jouent le rôle de bénéficiaires, elles remplissent aussi celui d'organisateurs. Ce point acquis, suivant qu'on fera jouer à la commune ou à la fabrique le rôle principal comme bénéficiaire ou comme organisateur, on tombera dans le premier ou dans le second système. Dans le premier cas, on ne verra que le bénéficiaire de la libéralité, système de la donation ; dans le deuxième, on n'envisagera que l'organisateur soumis à un certain nombre d'obligations, système du contrat commutatif.

Ajoutons que ce grave défaut est excusé par la difficulté qu'il y a quelquefois à distinguer le bénéficiaire et l'organisateur. Nous avons dit, au début de cette étude, que ce n'était pas toujours chose facile. Nous en voyons un cas à l'heure actuelle.

SECTION III

La souscription publique s'analyse dans un mandat ou dans une gestion d'affaires.

Nous examinerons rapidement ces systèmes, quitte à les reprendre plus tard et à donner de plus amples détails.

Nous sommes néanmoins obligés de les aborder ici, puisque nous passons en revue les différentes théories émises, et que nombreuses sont les décisions judiciaires qui ont admis que les souscripteurs donnaient un mandat aux organisateurs.

Nous parlerons successivement et du mandat et de la gestion d'affaires.

A. La souscription publique est un mandat.

C'est un système qui compte de nombreux adeptes, et en doctrine et en jurisprudence. Qu'est-ce, en effet, qu'un mandat?

D'après MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl (1), c'est « un contrat par lequel une des parties confère à l'autre, qui s'oblige à le remplir, le pouvoir de la représenter en faisant un ou plusieurs actes juridiques pour son compte et en son nom ».

---

(1) *Du mandat*, n° 361, p. 161.

M. Guillouard donne une définition beaucoup plus détaillée : « C'est un contrat unilatéral, dit-il, gratuit par sa nature, dans lequel l'une des parties donne à l'autre le pouvoir, accepté par celle-ci, d'accomplir un acte ou une série d'actes juridiques licites, pour le compte de celui qui donne le pouvoir, en agissant soit au nom de ce dernier, soit même au nom de celui qui fait l'acte, et à la charge de rendre compte (1). »

N'y a-t-il pas, dans la souscription publique, un mandat donné par le souscripteur à l'organisateur? Celui-ci n'est-il pas chargé par celui-là de remettre au bénéficiaire le montant de sa souscription en nature ou plus ou moins transformée? N'est-il pas chargé d'accomplir tous les actes quelconques nécessaires pour arriver à recueillir les fonds, à les manier et à les utiliser de la façon indiquée?

Ne convient-il pas d'expliquer la souscription publique, contrat de bienfaisance, par le mandat, autre contrat de bienfaisance, puisque ce dernier est gratuit? L'organisateur ne demande en effet aucun salaire au souscripteur pour la rémunération de ses services. La souscription constitue donc bien un mandat donné par le souscripteur à l'organisateur.

---

(1) *Traité du mandat*, n, 8, p. 333. V. encore pour la définition : Aubry et Rau, 4e éd., t. IV, n. 410, p. 634; Laurent, t. XXVII, n. 332; Colmet de Santerre, *Droit civil*, t. VIII, n. 201, p. 189; Duranton, t. XVIII, n. 189 et s.; Troplong, n. 9.

C'est là l'opinion de Huc (1) : « Que décider, « dit-il, quand il s'agit de personnes qui se sont « constituées en commission pour recueillir des « fonds en vue de secourir les victimes d'un acci- « dent ? Il a été jugé qu'il y avait de leur part « gestion d'affaires dans l'intérêt des victimes. « (Tribunal de Mons, 4 avril 1873 ; B. J. 73, 38. « Cela est fort contestable, et les membres de la « commission n'ont pas entendu obliger à leur « égard les victimes de l'accident à l'effet de leur « faire supporter par voie de déduction, sur les « sommes recueillies, les frais occasionnés par la « souscription. Ils ne peuvent pas non plus être « leurs *negotiorum gestores* ; car le fait de re- « cueillir pour quelqu'un des souscriptions, c'est- « à-dire des aumônes n'est pas un *negotium juris*. « *Ils sont plutôt les mandataires des souscrip- « teurs et ne peuvent être comptables que vis-à- « vis d'eux.* »

C'est aussi l'opinion de M. Demogue. Commentant un arrêt de la Cour de Paris du 21 octobre 1902 (2), arrêt admettant que « le directeur de la souscription, autrement dit l'organisateur, détient les sommes recueillies comme *mandataire des souscripteurs* », M. Demogue (3) soutient en effet « que la souscription publique est l'offre d'une « libéralité faite par le souscripteur au bénéfi-

(1) T. VIII, n. 376.
(2) D. 1903, 2, 121.
(3) V. *Rev. trimestrielle de droit civil*, 1903, p. 648.

« ciaire, mais à l'aide d'un *mandataire* qui s'est « offert à remplir ce rôle : l'organisateur de la « souscription. Entre lui et le souscripteur il y a « contrat de *mandat*... »

Beaucoup de décisions de jurisprudence ont statué dans le même sens — et font des souscripteurs les mandants des organisateurs. Nous citerons parmi elles les arrêts de la Cour de cassation du 3 mars 1885 (1) ; du 5 juillet 1887 (2) ; 5 juillet 1870 (3) ; de la Cour de Bourges, 1er mai 1900 (4) ; de la Cour de Toulouse, 27 juin 1890 (5) ; du tribunal de la Seine, 2 mai 1900 (6).

Au premier abord, la souscription semble bien s'analyser en un mandat. Mais cette thèse prête le flanc à de nombreuses objections.

On a prétendu d'abord qu'avec une telle théorie on donnerait à la souscription publique une base chancelante.

Le mandat en effet est susceptible de révocation. Ce sera un inconvénient fort grave. Il dépendra du souscripteur de se rétracter, et à la veille de la réussite de la souscription, de l'entraver en se retirant. Aussi M. Ruben de Couder (7) s'écrie-t-il : « Il faut écarter résolument toute idée de man- « dat donné par les souscripteurs à la ville. Celle- « ci ne remplit pas un mandat, autrement il y

(1) D. 1885, 1, 411.
(2) D. 87, 1, 325.
(3) D. 71, 1, 42.
(4) D. 1900, 2, 425.
(5) D. 91, 2, 31.
(6) D. 1903, 2, 121.
(7) Note sous Besançon, 26 mai 1882, S. 83, 2, 121.

« aurait lieu d'admettre que les souscripteurs se-
« raient libres de révoquer à tout instant leur
« mandataire, de retirer de ses mains les fonds
« qu'ils y auraient versés, d'arrêter l'achèvement
« de l'œuvre, de changer l'affectation des sommes
« recueillies, toutes conséquences absolument
« inadmissibles (1). »

Aussi le rédacteur d'une note sous un arrêt de cassation du 3 mars 1885 (2), paraît vouloir attribuer au mandat, dans le cas particulier, une nature spéciale, contraire à la vérité juridique : « Le lien de droit, dit-il, formé entre les souscripteurs et le comité, s'il participait du mandat, était d'une nature particulière ; les mandants, qui ne constituaient point dans leur ensemble un corps organisé, ayant une personnalité civile, avaient contracté individuellement avec le comité par le fait même de leurs versements, le chargeant uniquement de répartir les souscriptions ; ils eussent pu sans doute à ce moment subordonner leurs souscriptions à une condition quelconque, pourvu qu'elle fut licite, *mais le mandat, une fois donné, ne paraissait plus susceptible d'extension, ni de modification. On comprendrait difficilement en effet que chaque souscripteur, considéré isolément, ait pu après coup révoquer le mandat confié au comité, ou changer l'affectation des fonds*

(1) Nous démontrerons, du reste, plus bas que l'objection de M. Ruben de Couder ne porte pas dans le cas particulier où il se place.

(2) D. 85. 1, 411.

par lui versés ; les mandants ne conservaient d'autre droit que celui d'agir contre le comité, leur mandataire, au cas où il serait fait de ces fonds un usage contraire à leurs intentions. »

Il faut néanmoins remarquer que cet inconvénient provenant de la révocation toujours possible ne suffisait pas à lui seul pour faire rejeter cette théorie. « La règle de l'article 2004 c. civ., dit M. Demogue (1), qui établit la révocabilité du mandant, ne nous paraît pas être d'ordre public. On ne voit pas pourquoi la révocation ne serait pas interdite lorsqu'il y a des intérêts sérieux pour cela. C'est, il semble bien, le cas ici. Ne l'oublions pas en effet, le souscripteur n'est pas isolé, le contrat met ici en jeu un grand nombre de personnes ; chacun a à côté de lui des centaines de souscripteurs ; son adhésion une fois donnée, il faut que les autres puissent compter sur la somme promise, il faut que le directeur de la souscription ne soit pas exposé, ayant commandé une statue, un monument, à se voir retirer les sommes avec lesquelles il voulait les payer. Ce mandat, contracté dans l'intérêt de tous et du mandataire, ne sera donc pas révocable, car telle a été l'intention des parties... » Nous nous rangeons à cette opinion ; nous croyons toutefois que, pour qu'il en soit ainsi, il faut une convention expresse des parties (2).

---

(1) *Revue trim. de droit civil*, 1903, p. 648.

(2) V. *Pandectes françaises.* Rép. v° *Mandat*, n° 1402. V. également Cass., 8 avril 1857, S. 57, 1, 835 ; Cass., belge, 26 février 1885, S. 89, 4, 22 ; D. 86, 2, 257, et Guillouard, *Traité du mandat*, n. 217, p. 547.

Le reproche de l'instabilité de ce chef adressé à cette doctrine tombe donc. Aussi invoque-t-on autre chose. A côté de la révocabilité, dit-on, il y a d'autres causes d'extinction du mandat qui pourront préjudicier considérablement à la conclusion du contrat de souscription publique. En effet, à côté de la révocation, l'art. 2003 C. civ. prévoit d'autre faits mettant fin au mandat : la renonciation du mandataire (peu dangereuse dans notre cas), la mort, l'interdiction ou la déconfiture de l'une ou de l'autre des parties. La doctrine et la jurisprudence y ajoutent la faillite, le mariage d'une femme, l'internement d'un aliéné. Tous ces événements vont, au même titre que la révocation, donner un sort tout à fait chancelant au contrat qui, s'il traîne un peu en longueur, aura bien des chances de ne pas aboutir. L'organisateur sera continuellement sur le qui-vive, et le succès de l'œuvre pourra se voir compromis, par exemple, par la mort, la faillite, etc... d'un souscripteur généreux. Nous reconnaissons que ce sont là des conséquences déplorables pour la réussite de l'opération, mais elles ne peuvent suffire à nous faire rejeter cette théorie. Nous ne pouvons écarter un système pour la seule raison qu'il conduit à des conséquences fâcheuses. Nous l'admettrons donc dans certains cas que nous déterminerons plus bas.

Mais le mandat, contrat unilatéral, ne peut toujours expliquer la souscription publique. Il est incontestable que dans certaines circonstances, il y

a des obligations réciproques que le mandat est impuissant à faire naître, tout au moins à expliquer. Le souscripteur s'engage à remettre une somme à l'organisateur, que celui-ci, de son côté, s'oblige à appliquer à un but déterminé. Il se crée ainsi un contrat synallagmatique. Sans doute, a-t-on dit maintes fois que le mandat est un contrat synallagmatique imparfait, mais depuis longtemps on a fait justice de cette expression antijuridique.

On pourrait ajouter que dans le mandat le mandant doit rendre indemne le mandataire des déboursés qui lui sont occasionnés par l'exécution de sa mission, alors que dans la souscription publique le souscripteur n'indemnise pas nécessairement l'organisateur de ses dépenses. Mais nous ne voulons pas approfondir davantage la question puisque, aussi bien, nous nous en occuperons en détail plus bas.

B. — La souscription publique s'analyse en une gestion d'affaires.

La jurisprudence, dans quelques décisions restées isolées (1), et M. Queinnec dans sa thèse, veulent donner comme base à notre contrat la

(1) V. jugement du Tribunal civil de Versailles, 16 février 1866, sous Cassation, 5 juillet 1870, D. 71, 1, 42, et Tribunal de Mons, 4 avril 1873, B. J. 73, 38.

gestion d'affaires. D'après M. Queinnec (1) « l'organisateur agit au nom et pour le compte du tiers bénéficiaire sans en avoir reçu de pouvoir ; il conclut alors le contrat avec le souscripteur, de sa propre autorité, sous la condition de la ratification de ce tiers, parce qu'il trouve les propositions du souscripteur avantageuses pour le bénéficiaire. L'organisateur est un représentant agissant sans pouvoir ; c'est un gérant d'affaires. » Plus loin (2) il exprime la même idée : « L'organisateur d'une souscription qui agit dans l'intérêt du bénéficiaire sans en avoir reçu pouvoir, ce qui est le cas le plus fréquent, est bien un gérant d'affaires dudit bénéficiaire, alors même qu'il agit pour faire entrer un droit, un bien dans le patrimoine de ce dernier. » M. Queinnec prévoyait en effet la grosse objection qu'on pourrait faire à son système et il a voulu y répondre par avance. Ce dernier développe considérablement la notion de gestion d'affaires en en faisant, non plus un simple moyen de conservation des richesses, mais un mode d'acquisition d'un bien. En appliquant la gestion d'affaires à la souscription publique, nous ne sommes plus dans l'hypothèse classique ; nous ne sommes plus dans l'hypothèse où les biens d'un absent périclitant, il devient urgent de conserver son patrimoine (3), et où une autre personne,

(1) Thèse, p. 85.
(2) Thèse, p. 122.
(3) C'est l'opinion traditionnelle. V. Pothier, *Traité des obligations*, n° 21 ; Aubry et Rau, 4e éd., t. IV, § 343, note 21.

guidée par un sentiment charitable, prend en mains les intérêts de l'absent et s'ingère dans l'administration du patrimoine d'autrui pour lui éviter un préjudice. Mais, dans ce cas, l'intervention du gérant est commandée par la nécessité ou une utilité reconnue indiscutable ; elle fait face à des besoins et à des intérêts déjà nés, elle ne crée point des intérêts et des besoins nouveaux. Le gérant s'attribue pour unique mission le maintien en bon état de conservation des éléments du patrimoine du maître. Or il n'en est pas de même dans la souscription publique où l'organisateur fait assurément plus qu'un gérant d'affaires. L'organisateur, en effet, ne s'occupe pas à administrer un bien qui fait déjà partie du patrimoine du bénéficiaire, il agit plutôt pour faire entrer un bien dans ce patrimoine. Son acte n'est pas un acte conservatoire proprement dit, c'est plutôt un acte d'acquisition ; il ne se contente pas d'améliorer les éléments actuels du patrimoine du bénéficiaire, il y ajoute, y introduit un élément nouveau.

Il semble bien que pour toutes ces raisons nous ne devrions pas admettre que l'organisateur d'une souscription publique puisse être considéré comme le gérant d'affaires du bénéficiaire.

Nous n'en ferons rien cependant, et nous espérons démontrer que, dans certains cas, il faut voir en lui un gérant d'affaires.

Seulement, où nous ne suivons plus M. Queinnec, c'est quand il généralise et quand il prétend

que tout organisateur agissant sans pouvoir est un gérant d'affaires. Nous essaierons de démontrer plus loin qu'il n'a pas toujours cette qualité et qu'on doit voir en lui, dans certains cas, une partie au contrat ayant un intérêt distinct, et agissant en son nom propre.

SECTION IV

La souscription publique est à la fois une donation et un contrat commutatif (théorie de M. Claro).

On a vu que si nous avons rejeté le système de la donation, c'est surtout parce qu'il oublie les relations qui peuvent exister entre le souscripteur et l'organisateur, et que si nous n'avons pas admis davantage la thèse de la jurisprudence, c'est parce qu'elle laisse dans l'ombre le rôle du bénéficiaire.

Il semble donc qu'en combinant ces deux théories, l'on doive arriver à un système nous donnant pleine satisfaction.

M. Claro a réalisé cette combinaison et a mis au jour une théorie (qu'on peut qualifier de « théorie de conciliation »), d'après laquelle notre contrat n'est ni exclusivement une donation, ni exclusivement un contrat commutatif, mais est à la fois l'un et l'autre. D'après M. Claro (1) « pour bien

(1) Note sous Paris, D. 1903, 2, 121.

en comprendre la nature, il faut, ainsi que cela se passe pour cet autre contrat complexe qu'est l'assurance sur la vie, faire appel à plusieurs de ces contrats simples, chevauchant, en quelque sorte, l'un sur l'autre. Le contrat de souscription publique présente cette particularité d'être tout à la fois à titre gratuit et commutatif. C'est un contrat unique résultant, en quelque sorte, de la combinaison de deux contrats simples ». M. Claro voit donc dans la souscription publique un contrat *sui generis*.

Et l'auteur, développant sa théorie, ajoute : « Le contrat de souscription publique n'est pas uniquement une donation, parce qu'il donne naissance à des engagements vis-à-vis du souscripteur que la donation seule ne peut expliquer ; il n'est pas davantage un contrat intéressé, parce que nous y retrouvons, dominante, une intention libérale et un enrichissement sans compensation, exclusifs du contrat à titre onéreux ; il est à la fois l'un et l'autre. La présence de trois personnes juridiques, au lieu de deux qu'on rencontre généralement dans les contrats, nous fournit l'explication de ce fait, au premier abord, un peu étrange. Dans les rapports du souscripteur et du bénéficiaire, il y a donation ; il y a contrat commutatif dans les rapports du souscripteur et de l'organisateur de la souscription. »

Nous acceptons la première de ces propositions, mais la seconde ne nous paraît pas justifiée. M. Claro a prévu l'objection et y a répondu par

avance, mais seulement en partie. Aux termes de l'article 1104, C. civ., en effet, un contrat est commutatif lorsque « chacune des parties s'engage à donner ou à faire quelque chose qui est considéré comme l'équivalent de ce qu'on lui donne ou de ce qu'on fait pour elle. »

M. Claro admet que la deuxième proposition (il y a contrat commutatif entre le souscripteur et l'organisateur) peut se heurter à l'objection suivante On voit bien, sans doute, le souscripteur remettre quelque chose à l'organisateur, mais on n'aperçoit pas qu'elle est, au profit du souscripteur, la contre-partie de ce qu'il remet à l'organisateur, et comment, par suite, le contrat entre ce dernier et lui peut apparaître comme commutatif. « Cette objection, dit M. Claro, est spécieuse. Le souscripteur trouve, en effet, à s'adresser à l'organisateur, un avantage sérieux qui peut constituer, à ses yeux, l'équivalent de l'engagement qu'il contracte vis-à-vis de lui. Faire une libéralité, surtout sous une forme déterminée, n'est pas toujours chose facile. Les sommes, généralement modiques, dont la réunion constitue le montant de la souscription, seraient incapables, si elles restaient isolées, de procurer aux souscripteurs le résultat qu'ils désirent. Elles ne se multiplient que par le groupement et celui-ci, seul, leur permet de produire un effet utile. C'est de cette constatation d'expérience qu'est né le contrat commutatif qui forme l'un des éléments du contrat de souscription publique. Le souscripteur, en recourant à l'intermédiaire de l'or-

ganisateur, s'évite une multitude de difficultés et de démarches. » Et M. Claro ajoute : « Entre eux, intervient le contrat *do ut facias* que la jurisprudence a reconnu. Le souscripteur remet ou s'engage à remettre à l'organisateur une certaine somme; celui-ci s'engage, en échange, à faire servir cette somme, concurremment avec d'autres qui lui ont été ou lui seront remises, à la poursuite d'un but déterminé, dont la réalisation fait l'objet de la souscription. »

Nous croyons que M. Claro va trop loin quand il voit dans la souscription publique un contrat commutatif. Il a, sans doute, essayé de réfuter par avance l'objection capitale à laquelle se heurte la théorie qu'il contient, objection d'après laquelle il est impossible de reconnaître à la souscription les caractères d'un contrat commutatif. « L'objection serait spécieuse ! » s'écrie M. Claro. Nous trouvons que la réponse qu'il y fait ne l'est pas moins. D'après lui, en effet, le souscripteur trouve, à s'adresser à l'organisateur, un avantage sérieux qui peut constituer à ses yeux l'équivalent de l'engagement qu'il contracte lui-même.

Sans ce dernier, il ne saurait réaliser la souscription publique que s'il se mettait en campagne pour découvrir les sympathies semblables à la sienne, pour obtenir de ceux qui les éprouvent des subventions pécuniaires, grouper celles-ci ; puis, avec les ressources obtenues, poursuivre, souvent à travers mille difficultés, la réalisation du but poursuivi. Toutes ces opérations multiples

lui causeraient une énorme quantité de peines et de perte d'un temps qu'il consacrerait plus utilement à ses affaires propres. Tout cela, il l'évite en s'adressant à l'organisateur, et c'est là, vraiment, d'après M. Claro, que se découvre le caractère commutatif du contrat.

Nous trouvons, pour notre part, que cet argument ne suffit pas pour déclarer qu'il y a contrat commutatif. Nous ferons cependant une concession à M. Claro et nous admettrons, comme lui, que le souscripteur trouve à s'adresser à l'organisateur un avantage qu'il peut considérer comme l'équivalent de ce à quoi il s'oblige. Mais le caractère commutatif n'est pas, par là même, justifié, et M. Claro n'a envisagé qu'une partie de la question, qu'une face du problème. L'art. 1104 s'exprime, en effet, en ces termes : « Il (le contrat) est « commutatif, lorsque *chacune* des parties s'en- « gage à donner ou à faire une chose qui est re- « gardée comme l'équivalent de ce qu'on lui donne « ou de ce qu'on fait pour elle. » Or, si dans la souscription publique nous voyons bien ce que le souscripteur donne, et ce qu'il reçoit en échange, et si on admet l'équivalent entre ces deux faits, il n'en est pas de même pour l'organisateur, dont les avantages et les obligations sont loin de se balancer. Ce dernier s'engage à accomplir une quantité de démarches dont nous avons parlé plus haut, à subir des ennuis multiples, des pertes de temps souvent considérables. Et, en compensation de tout cela, qu'a-t-il ? Rien, tout au moins

rien qui provienne directement du contrat passé entre lui et les souscripteurs. Souvent, évidemment, sa qualité d'organisateur lui fait une réclame profitable ; c'est un journal qui ouvre une souscription publique au profit d'un homme connu, et qui voit ainsi sa publicité augmentée ; c'est un conseil municipal qui fait ériger un monument par souscription, qui veut se montrer soucieux de la beauté de la ville qu'il représente et cherche ainsi à assurer sa réélection ; c'est l'Etat français qui, comme on l'a vu récemment lors des tremblements de terre de Sicile, recueille lui-même, par l'intermédiaire de ses agents, les souscriptions en faveur des victimes de la catastrophe, et cela dans le but de développer les relations de courtoisie avec une nation voisine. Evidemment, dans toutes les circonstances précédentes, l'organisateur a un intérêt personnel et recueille un avantage, mais qui ne découle pas directement de la convention même. Sans doute lui reconnaît-on en fait le droit de prélever sur le montant de la souscription, les frais faits pour celle-ci. Mais qu'est-ce que cela en comparaison de toutes les charges qu'il assume ! Aussi, à cet égard, nous ne pouvons reconnaître un caractère commutatif à la souscription, puisque ce que nous pourrions appeler la réciprocité des équivalents n'existe pas.

Si, donc, la première proposition émise par M. Claro, d'après laquelle il y a une donation dans la souscription publique, nous paraît justifiée, nous n'en dirons pas autant de la deuxième, qui

en fait un contrat commutatif et qui, dès lors et par cela même, nous oblige à rejeter ce système.

Reconnaissons, néanmoins, qu'il a sur les précédents des avantages indiscutables. Il nous montre avec raison que la souscription n'est pas un contrat simple, mais qu'elle peut créer une situation complexe entre trois personnes juridiquement distinctes : le souscripteur, l'organisateur et le bénéficiaire ; qu'il est donc naturel, conforme à l'intention des parties, de distinguer dans la souscription organisée, plusieurs rapports, de ne pas confondre la situation du souscripteur à l'égard du bénéficiaire avec celle que le même souscripteur a vis-à-vis de l'organisateur, et qu'il y a là deux relations qui doivent être soigneusement séparées sous peine de tomber dans l'erreur.

CHAPITRE III

Impossibilité de faire rentrer la souscription publique dans un cadre unique. — La souscription est un contrat complexe qui s'explique différemment suivant les hypothèses.

Il résulte des données acquises qu'aucune des théories précédentes, émises au sujet de la nature des souscriptions publiques, ne nous a pleinement satisfait. Nous avons rejeté complétement celle de la donation avec charges faite à l'organisateur; le système de M. Claro n'a pas rallié nos suffrages, pas plus que celui de la jurisprudence.

L'on a pu être surpris de ce que nous ayons admis que, dans certains cas, il pouvait y avoir un mandat ou une gestion d'affaires, ou que le bénéficiaire pouvait être le destinataire direct d'une libéralité (1). Pourquoi, dira-t-on, prétendre

(1) Les cas de souscription publique où le bénéficiaire est ainsi gratifié directement sont rares. Si, en effet, l'intermédiaire n'est pas de l'essence du contrat, il est tout au moins de sa nature. L'exemple type que l'on peut citer est celui de l'ouverture d'une souscription organisée par un journal, pour l'exonérer des frais d'une condamnation. Comme la question ne présente pas de difficulté et ne se pose pas souvent, nous laisserons de côté cette espèce, où nous admettons qu'il y a don manuel.

qu'il n'en est ainsi que dans quelques cas et ne pas généraliser ? C'est que la souscription publique ne se présente pas toujours avec la même physionomie ; c'est qu'elle est, ainsi que nous espérons le montrer au cours de cette étude, un contrat complexe, aux formes variées, que l'on ne peut par conséquent faire rentrer dans un cadre unique.

Mais ce qu'il convient de faire remarquer, c'est que la souscription est en général et presque toujours un contrat de bienfaisance, et s'analyse finalement en une donation. Sans doute, comme nous l'avons déjà indiqué plus haut, des cas exceptionnels se présentent où le bénéficiaire n'apparaît pas, juridiquement parlant, et où les souscripteurs conservent la propriété de l'objet de la souscription. Mais, nous le répétons, ce sont là des cas assez rares, dans lesquels toutefois le caractère de bienfaisance apparaît clairement.

Pour fixer les idées et sortir du vague, il en est ainsi quand un monument est élevé dans une ville, par exemple, mais sans que remise en soit faite à cette dernière. La ville accorde l'autorisation d'élever une statue sur un terrain municipal, mais n'en devient pas propriétaire. Ici donc, il n'y a évidemment pas de donation, mais la ville par là même reçoit un avantage indirect, puisque ce monument contribuera à son embellissement, pourra attirer les étrangers, si l'œuvre a de réelles qualités artistiques ou pique la curiosité par un attrait quelconque. Et même, si le monument

est élevé sur un terrain, propriété privée des souscripteurs, il ne s'ensuit pas que la souscription ait un caractère lucratif : ce sera toujours une œuvre de bienfaisance; ce sera une statue érigée en l'honneur de la mémoire d'un grand homme, ou un monument qui aura une utilité publique.

Mais il n'en est pas ainsi dans l'immense majorité des cas où le bénéficiaire est un tiers déterminé qui reçoit une véritable donation.

Seulement, par quel intermédiaire et comment cette donation s'exécute-t-elle ? Toute la question est là.

Nous poserons les deux principes suivants :

Toutes les fois que la souscription aura pour but de faire parvenir une certaine somme d'argent au bénéficiaire, il y aura don manuel fait au moyen d'un mandat ou d'une gestion d'affaires, ou des deux combinés.

Toutes les fois que l'organisateur assumera des travaux ou des charges personnelles, et ne sera pas uniquement un agent de transmission de numéraire, il y aura stipulation pour autrui.

PREMIER PRINCIPE.— **La souscription publique est un don manuel, se réalisant au moyen d'un mandat ou d'une gestion d'affaires, ou des deux opérations combinées.**

Dans les cas, en effet, où se manifestent les sentiments de charité, de bienfaisance ou d'encouragement, les souscripteurs versent immédiatement leur souscription entre les mains de l'organisateur ou du collecteur.

Dans la plupart des hypothèses de ce genre, la célérité dans la réunion du montant de la souscription est une nécessité et une cause de succès. C'est une famille miséreuse à soulager ; c'est un inventeur peu fortuné pressé de donner la vie à sa découverte. Les souscripteurs auront à cœur de se dessaisir immédiatement de leur obole.

Ajoutons qu'en pratique les choses se passent toujours ainsi.

Avant d'entrer dans la matière, nous voudrions donner quelques détails sur les dons manuels.

En reconnaissant ainsi à la souscription le caractère de don manuel, nous échappons à la critique formulée plus haut contre la théorie de la donation pure et simple, et d'après laquelle la forme authentique serait nécessaire pour la conclusion d'un tel contrat. Ici plus rien de semblable, la simple transmission *de manu ad manum* rend parfait le contrat. Dispensée de cette forme solennelle, cette libéralité qui reste, comme on l'a dit souvent, dans les purs termes du droit naturel, offre à l'affection, comme à la reconnaissance et à la charité, un moyen aussi délicat que discret, aussi prompt que commode de se manifester. Le don manuel permet ainsi la réalisation de nombre de libéralités dont on ne pourrait songer à faire des contrats solennels, sans s'exposer, presque fatalement, à en tarir la source.

Sa validité est depuis longtemps incontestée. En dépit de la généralité des art. 893 et 931 C. civ., un donateur peut légalement se dépouiller

en cette forme de biens qui admettent ce mode de disposition.

La doctrine est unanime, et la jurisprudence n'a point hésité à se prononcer dans le même sens toutes les fois que la question s'est posée devant les tribunaux (1).

Il convient de faire remarquer que si le don manuel est une forme légale de disposer à titre gratuit, il faut nécessairement reconnaître (car on chercherait vainement dans la loi les bases d'une distinction quelconque), il faut, disons-nous, reconnaître qu'il est valable quelle que soit l'importance de la somme, quelle que soit la valeur de la chose dont dispose le donateur.

Ce n'est pas ici le lieu d'insister sur les conditions d'existence du don manuel. Disons simplement qu'il implique nécessairement deux éléments : l'accord des volontés des parties, indispensable ici comme dans tout autre contrat, la remise effective de l'objet donné, qui est, au contraire, la caractéristique de cette sorte de libéralité. Ce dernier fait, d'ordre matériel, qui n'est ailleurs qu'un simple procédé d'exécution, d'un contrat déjà parfait, devient ici un des éléments constitutifs de la libéralité qui est le but des parties. Le don manuel ne se parfait, n'existe que par l'exécution effective de la pensée libérale à laquelle, du gré du donataire, obéit le donateur.

---

(1) V. les citations dans Dalloz, *Jur. gén.* v° *Disp. entre vifs*, n. 1601.

Ainsi donc, comme la donation par actes, le simple don manuel implique nécessairement le concours des volontés, et, partant, il est d'évidence que l'élément de fait, la tradition, qui, dans le don manuel, complète et rend obligatoire l'accord des volontés, ne peut utilement saisir le donataire que si elle est faite à un moment où le concours des volontés existe et se propose la réalisation d'une libéralité.

Ces principes sont élémentaires ; mais si leur application est facile lorsque le don manuel ne met en jeu que deux personnes, le donateur et le donataire, il n'en est pas de même lorsqu'une troisième personne se trouve mise en cause, celle d'un intermédiaire, par les mains duquel passe l'objet de la libéralité avant de parvenir à celui-là seul que le donateur a entendu gratifier, ce qui est notre cas.

L'unanimité de la doctrine et de la jurisprudence admet qu'un don manuel peut être réalisé par un intermédiaire (1).

Ceci dit, examinons les différentes hypothèses qui peuvent se produire.

L'organisateur qui, dans notre cas particulier, est l'intermédiaire, peut jouer différents rôles : dans certains cas il reçoit pouvoir, soit du souscripteur, soit du tiers bénéficiaire, de conclure lui-même le contrat pour leur compte. L'organisateur

---

(1) V. Dalloz, *Jur. gén.* v° *Disp.*, n. 1641, et les autorités citées.

est alors investi du mandat restreint d'accomplir un fait, et aussi celui d'accomplir une opération juridique pour autrui et au nom d'autrui, de déclarer sa volonté propre, de donner naissance à un acte dont les effets se produiront uniquement et directement dans le patrimoine de la personne qui lui a donné cette mission. Il est alors un représentant agissant sur les ordres du représenté (souscripteur ou tiers), un mandataire proprement dit.

L'organisateur peut aussi, et c'est le cas le plus fréquent, agir au nom et pour le compte du tiers bénéficiaire sans en avoir reçu le pouvoir; il conclut alors le contrat avec le souscripteur de sa propre autorité, sous la condition de la ratification de ce tiers.

L'organisateur est alors un représentant agissant sans pouvoir; c'est un gérant d'affaires.

Passons en revue ces différentes situations.

1° L'organisateur est mandataire du souscripteur

Il en sera ainsi lorsque l'organisateur aura accepté non pas seulement de transmettre l'offre du souscripteur, mais de conclure lui-même, au nom de ce dernier, le contrat avec le bénéficiaire.

Dans le cas où l'offre est réelle, parce que, par exemple, le souscripteur a remis une somme d'argent entre les mains de l'organisateur, alors le

contrat de mandat se double d'un contrat de dépôt entre les mêmes personnes, l'organisateur possèdera l'argent à titre précaire pour le souscripteur.

Nous n'insisterons pas sur cette hypothèse. Bien qu'il soit très possible que l'organisateur ne soit qu'un mandataire ou un dépositaire du souscripteur, il ne faudra l'admettre que lorsque leur intention ne pourra laisser aucun doute à cet égard. En effet, dans le mandat et dans le dépôt, c'est d'ordinaire le mandant, le déposant qui prend les devants, il va trouver le mandataire ou le dépositaire et lui demande un service d'ami. Lorsqu'une souscription est organisée, c'est, au contraire, l'organisateur qui se déplace, qui fait les démarches auprès des souscripteurs; et il faut bien reconnaître qu'il apparaît plutôt comme un représentant du bénéficiaire que comme un mandataire du souscripteur. Ajoutons que dans le langage courant le mot « souscription » désigne plutôt une acceptation qu'une offre.

Du reste, même dans le cas où l'organisateur est gérant d'affaires du bénéficiaire, rien n'empêche de le considérer également comme le mandataire des souscripteurs. La chose est très possible et se conçoit très bien juridiquement, puisqu'on admet (V. *infra*) la théorie du contrat avec soi-même (1). L'organisateur facilite ainsi la con-

(1) V. sur le contrat avec soi-même, E. Pilon, *Essai d'une théorie générale de la représentation dans les obligations.* Thèse, Caen, 1897, p. 155 et suiv.; L. Gouget, *Théorie géné-*

clusion du contrat entre personnes éloignées l'une de l'autre en mettant en face l'offre et l'acceptation.

Dans le cas où il n'y aura qu'un simple mandat, le don manuel ne sera parfait que quand le bénéficiaire en aura reçu tradition. Jusque là, le donateur pourra révoquer son offre ; sa mort, son interdiction, etc., auront pour conséquence la nullité de la donation, si le mandataire est encore saisi, et n'a pas fait remise de la chose au bénéficiaire.

Nous admettrons aussi qu'il y a mandat dans un cas où seul ce contrat peut fournir une explication juridique, dans le cas où l'organisateur doit remettre une valeur à une personne future. Ce dernier ne peut être considéré comme le gérant d'affaires de cette personne, puisqu'on ne peut représenter que les personnes réellement existantes. Telle est la solution que l'on devrait, à notre avis, donner pour la souscription ouverte, par exemple, en faveur de l'aviateur qui couvrira la distance de 100 kilomètres sans atterrir.

2° L'organisateur est mandataire du bénéficiaire

Ce cas se présentera fort rarement. En général ce n'est pas le bénéficiaire qui chargera l'organisateur de solliciter des aumônes ou des subsides en sa faveur. Mais la pratique en fournit néanmoins

---

rale du contrat avec soi-même. Thèse, Caen, 1903, p. 143. V. aussi note sous Cass., 3 mars 1885 ; D. 85, 1, 411.

des exemples ; c'est un condamné qui prie un journal de faire appel au public; c'est un inventeur qui, ne possédant pas assez de fonds pour réaliser son invention, s'adresse aux bonnes volontés par l'intermédiaire d'une autre personne.

Dans ce cas, aucune difficulté ne surgit. Le don manuel est parfait. D'une part, en effet, l'acceptation du donataire est certaine, le mandat qu'il a donné en est la preuve ; d'autre part, la remise faite par le donateur montre à la fois, et qu'il persiste dans ses intentions libérales, et qu'il connaît l'acceptation du donataire, puisqu'il connaît le mandataire que ce dernier a chargé de recevoir en son nom. Le concours des volontés existe donc incontestablement au moment où intervient la remise au donataire de la libéralité, car faite aux mains de son représentant, cette remise est aussi faite au donataire lui-même (1).

La solution serait la même au cas où l'organisateur serait le représentant légal du bénéficiaire.

Quant à la forme même du mandat, on n'a pas plus à s'en préoccuper qu'à la forme de l'acceptation elle-même; point n'est besoin que la procuration soit expresse, encore moins qu'elle soit authentique ; il suffit qu'elle soit certaine et qu'elle puisse au besoin être établie au regard de qui viendrait la contester (2).

---

(1). V. Coin-Delisle, p. 194, n° 22 de l'art. 932; Demolombe, *Don.*, t. III, n° 64 ; Laurent, t. XII, p. 354 ; Dalloz, *Disp.*, n° 1643, et un arrêt de la Cour de Rouen du 24 juillet 1845 ; D. 45, 2, 87.

(2) V. l'arrêt cité à la note précédente.

3° L'organisateur n'est ni le mandataire, ni le représentant légal du bénéficiaire, mais son gérant d'affaires

Ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer maintes fois, dans la majorité des cas l'organisateur agit de sa propre autorité, sans avoir été sollicité par le bénéficiaire. C'est lui qui prend l'initiative de la souscription et qui fait appel au public.

Sans doute peut-il être et doit-il être considéré dans de telles hypothèses comme le mandataire des souscripteurs ; mais avant d'acquérir cette qualité, l'organisateur, par le fait même de l'ouverture de la souscription, s'est conduit comme un gérant d'affaires du bénéficiaire, et c'est ce dernier rôle qui prime l'autre. Du reste, il peut très bien réunir sur sa tête les deux qualités, et ce cumul est conforme à l'intention des parties au contrat. Mandataire des souscripteurs, ceux-ci se voient dans la main un moyen de contrôler les actes de l'organisateur. Ce dernier, par le fait même de la souscription, doit se considérer en quelque sorte lié au regard du bénéficiaire, et la gestion d'affaires répond très bien à ce sentiment et à cette intention.

Que la qualité de mandataire et celle de gérant d'affaires puissent se cumuler, rien dans la loi ne semble devoir s'y opposer. La doctrine française jusqu'ici paraît s'être peu occupée de la question. A part les deux thèses citées plus haut de MM. Pilon et Gouget, à part quelques notes bien discrètes

sous quelques arrêts, l'on ne trouve rien (1). Il n'en est pas de même chez les Allemands où la bibliographie sur ce sujet est assez abondante (2).

Nous ne voulons pas étudier ici la question à fond; nous nous contenterons de renvoyer à la thèse de M. Pilon (3). Nous nous bornerons à signaler la conclusion qui se dégage de l'art. 1596 C. civ. Cet article est ainsi conçu : « Ne peuvent se rendre adjudicataires, sous peine de nullité, ni par eux-mêmes, ni par personnes interposées : les tuteurs, des biens de ceux dont ils ont la tutelle ; les mandataires, des biens qu'ils sont chargés de vendre ; les administrateurs, de ceux des communes ou des établissements publics confiés à leurs soins ; les officiers publics, des biens nationaux dont les ventes se font par leur ministère. » La même dis-

---

(1) V. note Thaller sous Cass., D. 98, 1, 65. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, 3e éd., t. III, p. 335, n. 457, 458. Ces auteurs étudient la question à propos du commissionnaire.

(2) V. notamment : Römer, *Rechtsgeschäft des Stellvertreters mit sich selbst*, dans la *Zeitschrift für das ges. Handelsr*,, 19, 1874 ; Rümelin, *Das Selbtscontrahiren des Stellvertreters nach gemein Recht ;* Lepa, *Die Lehre von Selbsteintritte des Kommissionnärs*, dans *Einkaufsund Verkaufsaufträge nach dem deutschen Handelsgesetzbuch ;* Salman, *Die duplex persona in Handels — see — und Wechselrecht*, dans la *Zeitschrift f. d. ges. Handelsr*, 1892, p. 370 et suiv. V. également Tartufari, *Della rappresentanza nella conclusione dei contratti*, n. 29, 35, 471, 500. Articles de M. Arno, *Il contratto con se medesimo*, dans l'*Archivio juridico*, t. LVI, 1896, p. 19-39, 256-273, 473-486, 578-593, et t. LVII, 1896, 251-273, 422, 480.

(3) Thèse, p. 155-175.

position était déjà écrite dans l'article 450 *in fine* : «... Il (le tuteur) ne peut acheter les biens de mineur ni les prendre à ferme, etc... »

La question qui se pose sous l'article 1596 est la suivante : l'impossibilité, pour les représentants visés par cet article, d'être en même temps vendeurs et acheteurs, est-elle l'expression d'un principe général, d'après lequel nul représentant ne peut, suivant l'expression commode de la doctrine allemande, contracter avec soi-même ? ou, au contraire est-ce un cas exceptionnel se justifiant par des raisons spéciales ? D'après M. Pilon (1), nulle part il n'a été dit que, si les représentants dont s'agit, ne pouvaient acheter les biens de leur représenté, cela tenait à une impossibilité juridique. Et M. Pilon (2) ajoute que la conclusion à tirer de l'article 1596, est donc celle-ci : le représentant peut réunir dans sa personne la qualité de vendeur et celle d'acheteur, si défense ne lui en est pas faite par ses représentés, c'est-à-dire si ceux-ci ne demandent pas la nullité de la vente ou laissent courir la prescription ; la conclusion, c'est enfin que les rédacteurs du Code civil ne paraissent pas avoir considéré les contrats faits par les représentants avec eux-mêmes comme une impossibilité juridique...

Aussi admettons-nous que cette possibilité se

---

(1) Thèse, p. 161, 162.
(2) Thèse, p. 163.

réalise dans notre cas particulier, et que l'organisateur, le collecteur, mandataire des souscripteurs, contracte avec lui-même, en sa qualité de gérant d'affaires des bénéficiaires. Mais, répétons-le, il est une de ces qualités qui prime en quelque sorte l'autre, et de laquelle dépend toute la solution, nous voulons parler de celle de gérant d'affaires.

Que l'organisateur apparaisse comme tel, cela a été fort contesté. Nous sortons ainsi de la théorie classique, d'après laquelle la gestion d'affaires ne peut être constituée que par des actes dont le but est de sauvegarder une portion du patrimoine de celui dont l'affaire est gérée et implique nécessairement une immixtion du gérant dans le patrimoine de celui envers lequel il s'oblige. « Or, dit M. Colin (1), tant que le don manuel n'est pas parfait, et il ne peut l'être que du jour où il a été valablement accepté et recueilli par le donataire, les valeurs qui en sont l'objet restent nécessairement en dehors du patrimoine de ce dernier. Dès lors, comment valider, en voyant en elle un acte de gestion d'affaires, une acceptation à laquelle il n'est possible de reconnaître ce caractère que si on la suppose d'abord valable ? »

Et M. Colin de conclure que l'acte de l'intermédiaire qui accepterait au nom du donataire, ne peut constituer une gestion d'affaires.

Nous croyons que cette théorie n'est pas

---

(1) Colin, *op. cit.*, p. 34

exacte. Il est possible, en effet, que l'action de gestion d'affaires n'ait été créée au début que pour sanctionner des actes accomplis sur les biens existant déjà dans le patrimoine de géré, qu'elle ait eu uniquement pour objet des actes conservatoires, et que, par conséquent, elle ait été accordée dans des cas assez peu nombreux. La raison en est peut-être que, dans le droit romain primitif comme dans notre ancien droit, on regardait en principe comme une faute l'immixtion dans les affaires d'autrui : *culpa est immiscere se rei ad se non pertinenti* (1).

Mais cette idée, strictement appliquée et rigoureusement entendue, viole parfois l'équité, et est un obstacle à la satisfaction des nécessités pratiques. Aussi a-t-elle reçu dans le cours des temps des exceptions de plus en plus nombreuses ; la notion de la gestion d'affaires en s'élargissant, grâce aux écrits des jurisconsultes, lui a fait une brèche considérable.

Ce n'est pas ici le lieu de tracer l'évolution de cette institution (2). Nous ferons seulement les constatations suivantes :

---

(1) Beaumanoir voit la gestion d'affaires d'un œil peu favorable ; il avertit ceux qui « s'entremettent sans prière ou mandement de servir autrui, que cette voie de service est moult périlleuse et que celui qui s'entremet s'expose à être privé de son impense et même à être confondu avec un voleur qui veut s'emparer de la chose d'autrui ». *(Coutumes de Beauvoisis*, ch XXIX, n° 12, Paris, 1842.

(2) Sur ce point, v. Vignes, *Rapports de la gestion d'affaires et de la stipulation pour autrui*, Thèse, Paris, 1892, p. 8 et suiv., 120 et suiv.

Si nous nous reportons à l'époque classique de la législation romaine, nous remarquons que les jurisconsultes, et particulièrement les Sabiniens, rapprochent la gestion d'affaires du mandat. Dans le cas où l'utilité du mandat est discutée, si le maître ratifie cette gestion, il admet que l'affaire a été utilement entreprise, et Sabinus déclare que « *Ratihabitio manato œquiparatur* » (1). Il veut dire que le gérant est alors placé, au regard du géré, dans une situation analogue à celle d'un mandataire envers son mandant, que la gestion ratifiée est comparable au mandat. Sans doute, cette expression ne doit pas être entendue en ce sens que la gestion se transforme en mandat par la ratification, que le mandat et la gestion d'affaires sont identiques, mais elle indique entre eux une ressemblance frappante.

En nous plaçant maintenant à la veille de la rédaction du Code civil et en consultant l'un des jurisconsultes qui a eu sur cette rédaction le plus d'influence, nous retrouvons la même idée exprimée par Pothier, qui, dans un appendice à son traité du mandat, fait de la gestion d'affaires une étude spéciale : « Le quasi-contrat de gestion d'affaires ressemble, dit-il, au mandat, car la gestion de l'affaire de quelqu'un qui avait intérêt qu'elle fut faite, qui est faite à son insu, est faite à la vérité sans un mandat formel ; mais on y suppose une espèce de mandat fictif et présomptif, y ayant

(1) Loi XII, § 4, *Dig. de neg. gest.*

présomption que celui dont on a fait l'affaire à son insu aurait donné l'ordre de la faire s'il l'eût su, puisqu'il était de son intérêt qu'elle fut faite » (1).

La même doctrine a été consacrée par notre Code civil, il n'est guère permis d'en douter. Il suffit, pour en être convaincu, de lire le 2e alinéa de l'art. 1372 : « Il (le gérant d'affaires) se soumet à toutes les obligations qui résulteraient d'un mandat exprès », puis l'art. 1998 : « Le mandant est tenu d'exécuter les engagements contractés par le mandataire conformément au pouvoir qui lui a été donné. — Il n'est tenu de ce qui a pu être fait au delà qu'autant qu'il l'a ratifié expressément ou tacitement ». Cette ratification de l'acte accompli par le mandataire au delà de ses pouvoirs n'est, en somme, que l'approbation d'un acte de gestion d'affaires (2).

Mais puisque le mandat est le type sur lequel est modelée la gestion d'affaires (idée que les jurisconsultes romains exprimaient en disant : qu' « elle est la figure du mandat »), il est nécessaire, pour connaître l'étendue d'application de la gestion d'affaires, de savoir quelle est l'étendue d'application du mandat. Cette matière n'offre

---

(1) Pothier, *Du quasi-contrat negot. gest.*, p. 181.

(2) V. Pothier, n° 177. Les actes faits par un mandataire en dehors des limites de son mandat doivent être considérés comme constituant une gestion d'affaires. V. également Larombière, *Des oblig.*, V, art. 1372, 1373, n° 3.

guère de difficultés, et il est admis par tous qu'en principe tout acte juridique peut faire l'objet d'un mandat, que ce soit un acte conservatoire, un acte d'acquisition, ou même d'aliénation. Il n'est pas douteux qu'une personne ne puisse donner à une autre le mandat d'accomplir pour elle un acte qui vienne augmenter son patrimoine, d'accepter une succession par exemple.

Est-il alors logique de décider que la gestion d'affaires, qui présente avec le mandat une telle affinité, ne peut avoir pour objet que des actes purement conservatoires ? Nous ne le croyons pas. Où se trouve le principe qui défend au gérant d'acquérir pour le géré, de faire entrer un bien dans son patrimoine ? Nulle part.

Aussi, des auteurs d'une autorité et d'une compétence incontestées, MM. Aubry et Rau (1), écrivent-ils : « Toute personne capable de contracter qui sans mandat, exprès ou tacite, entreprend volontairement la gestion d'une affaire d'autrui, se soumet, par suite de ce fait, envers celui que l'affaire concerne, à toutes les obligations que l'acceptation d'un mandat impose au mandataire. »

MM. Aubry et Rau ne distinguent pas et ne limitent pas par conséquent la gestion d'affaires aux purs actes conservatoires.

Nous acceptons donc les définitions suivantes :

« La gestion d'affaires est le fait d'une per-

(1) Aubry et Rau, 4e éd., t. IV, § 441.

sonne qui accomplit une ou plusieurs affaires pour autrui sans en avoir reçu mandat, c'est-à-dire sans avoir été préalablement chargée par celui que l'affaire ou les affaires intéressent » (1).

« La gestion d'affaires consiste à faire sans mandat ce que pourrait faire un mandataire » (2).

« Il y a gestion d'affaires toutes les fois qu'une personne accomplit un acte juridique dans l'intérêt d'un tiers sans en avoir été chargée » (3).

Ces définitions concordent d'ailleurs avec le terme « affaires », qui est très large, très élastique, et semble bien désigner tout fait de l'homme susceptible de conséquences juridiques.

Du reste M. Vignes, dans sa thèse (p. 147), écrit : « On sait que traditionnellement la gestion d'affaires a toujours compris des actes autres que les actes conservatoires, ou par lesquels on administre un patrimoine. Tous les actes par lesquels on conserve, on protège ou on améliore la situation d'autrui et qui ne sont pas par ailleurs sanctionnés, rentrent dans la gestion d'affaires. Le mot *affaires* est un mot très élastique et très compréhensif; en réalité, il s'applique à tout acte utile, quel qu'il soit, fait dans l'intérêt de quelqu'un ».

Il résulte donc bien de tous ces développements que l'organisateur d'une souscription qui

---

(1) Demante, t. V, p. 641.
(2) Labbé, S. 77, 1, 393.
(3) Planiol, 4e éd , t. II, p. 711, n° 2273.

agit dans l'intérêt du bénéficiaire sans en avoir reçu pouvoir, ce qui est le cas le plus fréquent, est bien un gérant d'affaires dudit bénéficiaire, alors même qu'il agit pour faire entrer un droit, un bien dans le patrimoine de ce dernier.

M. Bolchini, qui a étudié très à fond la matière, soutient du reste qu'on doit voir dans l'organisateur un gérant d'affaires du bénéficiaire. Ne s'est-il pas montré comme tel, écrit-il, en lançant l'appel, l'invitation au public, et en offrant ses services pour l'accomplissement de la donation. Rien de plus naturel qu'on le regarde comme le représentant juridique du destinataire ; c'est du reste ce qui le plus généralement correspond à la nature des faits et à l'intention des parties (1).

Quelques tribunaux ont admis qu'il pouvait en être ainsi. Le Tribunal civil de Versailles, par un jugement du 16 février 1866 (2), et le Tribunal de Nice (3), ont reconnu à l'organisateur cette qualité.

De même la sentence du Tribunal de Naples, en date du 31 juillet 1899 (4), voit dans l'organisateur de la souscription un gérant d'affaires.

Mais en général les tribunaux considèrent le promoteur uniquement comme le mandataire des souscripteurs.

On pourrait nous objecter qu'on ne voit pas

---

(1) Bolchini, *op. cit.*, p. 136, 137.
(2) D. 71, 1, 42 ; S. 70, 1, 383.
(3) Sous Aix, 25 avril 1883, D. 84, 2, 45.
(4) *Monitore dei Tribunali*, 1900, p. 973.

très bien pourquoi nous nous sommes efforcés de démontrer qu'il y a gestion d'affaires dans notre cas. Les mêmes inconvénients que ceux qui existeraient, si nous admettions qu'il y ait mandat confié à l'organisateur par les souscripteurs, subsistent, dira-t-on. La perfection du don manuel n'en reste pas moins surbordonnée à l'acceptation du donataire et à la délivrance à lui faite en temps utile, c'est-à-dire à un moment où la volonté de donner persiste encore chez le donateur, à un moment où le concours de volonté reste possible. Que l'intermédiaire, au moment où il est mis en possession, accepte avec l'intention formelle de dessaisir actuellement et irrévocablement le donateur, que ce dernier connaisse et approuve cette intention, il n'en est pas moins vrai qu'à ce moment une seule volonté existe, la volonté de donner. Or cette volonté semble, à elle seule, tout aussi impuissante à dessaisir actuellement et irrévocablement le donateur qu'elle peut l'être à former le don manuel. L'acceptation de l'intermédiaire est impuissante à ôter à cette volonté son caractère d'offre révocable. C'est là un caractère qui ne disparaît qu'après l'acceptation du véritable intéressé. Sans doute, si ce dernier ratifie l'acceptation faite en son nom, et en supposant, bien entendu, qu'au jour de cette acceptation la tradition ait été faite, il est bien vrai que, par suite de l'effet rétroactif attaché à la ratification, le concours des volontés sera censé avoir existé au jour de l'acceptation faite par l'intermédiaire, et

c'est bien à ce jour qu'on devra faire remonter la formation du don manuel. Mais, pour qu'il en soit ainsi, il faut une ratification valable, c'est-à-dire faite à un moment où subsiste encore l'offre qui a donné lieu à l'acceptation imparfaite qu'il s'agit de rendre efficace. Intervenant après le retrait ou l'anéantissement de l'offre, la ratification reste forcément inopérante, puisque, au moment où elle intervient, il n'y a plus rien à ratifier. Dès lors, peut-il s'agir d'en faire remonter les effets au jour d'une acceptation qui a nécessairement disparu en même temps que l'offre qui y avait donné lieu ? « La rétroactivité, dit M. Demolombe (1), n'est qu'un effet ; dès que la cause d'où cet effet dérive ne peut plus se réaliser, il est évidemment lui-même impossible » (2).

C'est là le système qui prévaut dans la jurisprudence et dans la majorité de la doctrine, système contre lequel nous nous insurgeons avec MM. Labbé et Pilon (3). La ratification équivaut à un mandat. « Les choses sont mises dans les mêmes termes que si celui qui ratifie avait donné originairement un mandat », dit le plus illustre des interprètes modernes ; ce qui amène comme conséquence la rétroactivité au jour de l'acte du gérant. En

---

(1) *Don.*, t. III. p. 59. Dans le même sens : Aubry et Rau, t. VII, § 659, n° 18, et Laurent, t. XII, p. 369.

(2) V. Colin, p. 35, 36.

(3) Labbé, *Dissertation sur la ratification des actes d'un gérant d'affaires*, Paris, 1856 ; Pilon, *La représentation dans les obligations* (thèse), Caen, 1897, n. 217, 218.

ratifiant, le géré ne contracte pas de nouveau avec les tiers, il se substitue au gérant dans le contrat qu'il a formé. Soit entre les parties, soit à l'égard des tiers, il n'y a qu'un principe possible d'acquisition, d'aliénation ou d'obligation, c'est le contrat fait par le gérant au nom du maître de l'affaire. « Considérer la ratification comme la cause unique et primordiale d'un droit, d'un changement dans la condition des parties, dit M. Labbé (1), c'est nier que le maître, qui ratifie, ait été représenté par le gérant ; c'est nier qu'il y ait eu pour autrui une gestion d'affaire utile, efficace, c'est aller contre le sens et le but de la ratification même ». Et M. Pilon renchérit : « Il faut, dit-il, décider qu'avant la ratification il existe un contrat parfait. Il y a seulement incertitude sur le point de savoir si le contrat produira ou non ses effets dans le patrimoine du représenté. La ratification n'est pas un élément nécessaire à la formation d'un contrat ; elle *consolide un contrat déjà formé* entre le tiers contractant et l'absent, qui a été représenté à son insu et qui l'approuve » (2).

Après avoir montré l'état de la législation sur notre question et les déviations que lui ont fait subir les auteurs de l'ancien droit, après avoir réfuté les arguments donnés par la jurisprudence

---

(1) *Op. cit.*, p. 11.

(2) V. Karlowa, *Das Rechstsgeschäft und Seine Wirk*, p. 59, 60. Pour cet auteur, comme pour Zimmermann, la ratification n'est pas une *causa efficiens* du contrat conclu entre le représentant et le tiers, mais simplement une *conditio juris*.

et les auteurs M. Labbé s'écrie (1) : « De l'aveu de tous, la ratification rétroagit à l'égard du maître. Il doit en être de même à l'égard de celui qui a fait avec le gérant le contrat depuis ratifié. Il a consenti à une aliénation, à une convention d'obligation au profit du maître de l'affaire, sous la condition que celui-ci ratifierait. Il ne s'est pas contenté de faire à ce maître absent des offres qu'il serait resté libre de rétracter jusqu'à leur acceptation ; il a conclu le contrat avec le gérant d'affaires ; dans ce contrat, le gérant a parlé au nom du maître et rempli son personnage : de sorte que le contrat est parfait pour ceux qui y sont intervenus. *Il doit être pour eux irrévocable.* Le tiers contractant est donc lié sous la condition de la ratification et ne recouvrera sa liberté que par la défaillance de cette condition ».

La ratification n'intervient donc que pour consolider un contrat déjà formé entre le tiers contractant et le géré qui a été représenté à son insu et qui l'approuve. La ratification rétroagit donc à l'égard du ratifiant, à l'égard du gérant, à l'égard du tiers contractant. Qu'importe, par conséquent, que ce dernier meurt avant que le bénéficiaire de la souscription n'accepte ; qu'importe qu'il tombe en faillite ou en déconfiture, ou soit mis en interdiction. Ces événements ne brisent pas le contrat. Le souscripteur ne peut

---

(1) Pour plus de détails, v. Labbé, *op. cit.*, p. 44, 45.

révoquer sa souscription ; il est lié envers l'organisateur, représentant du destinataire. C'est aussi la théorie admise par M. Bolchini (1), consacrée du reste par la jurisprudence italienne (2).

Tels sont les avantages qu'il y a à reconnaître dans l'organisateur un gérant d'affaires du bénéficiaire, plutôt qu'un mandataire des souscripteurs. Ils sont appréciables, puisque le souscripteur ne pourra révoquer sa souscription, puisque ni sa mort, ni sa faillite ou sa déconfiture, etc., ne causeront la nullité de son engagement. C'est donc là une grande supériorité sur le système du mandat.

Nous avons admis qu'il y avait don manuel chaque fois qu'une souscription avait pour but de faire parvenir au bénéficiaire une certaine somme d'argent.

Nous admettons la même solution dans le cas où le destinataire recevra une somme d'argent, à charge d'en faire un emploi déterminé.

Ce sera, par exemple, un aviateur qui, n'ayant pas assez de fonds personnels, fait appel au public, au moyen d'une souscription, dans le but de construire un aéroplane.

C'est un explorateur qui demande, par la même voie, des subsides pour un voyage de découvertes.

---

(1) *Op. cit.*, p. 145

(2) Cass. Napoli, 31 juillet 1899 ; Cass. Torino, 20 février 1900 ; *Mon. Trib.*, 1900, p. 973 et 981.

C'est, comme cela s'est produit en Allemagne il y a quelques mois, à la suite de la perte tragique du *Zeppelin* n° 1, une souscription permettant au comte Zeppelin de construire un *Zeppelin* n° 2.

C'est encore la souscription qui, à l'instigation d'un comité, dit « Comité du rachat de la maison de Pierre Corneille, à Rouen », a été ouverte l'année dernière en vue du rachat de la demeure du célèbre poète tragique.

Dans ces différents cas (où le bénéficiaire cumule ou non avec cette qualité celle d'organisateur), ce qu'il importe de remarquer, c'est que ce dernier recueille ou reçoit de l'argent en vue d'un but déterminé, but qu'il devra atteindre dans son propre intérêt.

Nous sommes en présence d'un don manuel avec charges, dans lequel la charge s'adresse à la même personne que celle à qui est attribuée la libéralité.

La question revient donc à se demander si le don manuel est permis quand il est affecté de conditions.

Suivant certaine doctrine, le seul don manuel permis serait celui qui a pour but de transférer purement et simplement la pleine propriété. Les réserves, charges, modalités, ajoutées au don, devraient être regardées comme inefficaces et ne pourraient utilement sortir effet que si elles étaient consignées dans un acte authentique.

Mais les deux auteurs qui ont préconisé ce système sont en divergence soit sur les motifs

qu'ils donnent pour le justifier, soit surtout sur l'application qu'ils en font.

D'après M. Labbé (1) « le don manuel ne saurait être défendu parce qu'il ne saurait être empêché. Celui qui possède et ne s'est pas emparé de sa seule autorité de meubles qu'il possède, pourrait se retrancher derrière l'article 2279 et dire simplement : « Je suis propriétaire » a la loyauté de dire : « Je suis propriétaire en vertu d'une donation. » Appliquons les règles des donations quant au fond des choses, mais n'allons pas jusqu'à réduire à néant cette libéralité pour défaut de forme. Car nous retorquerions contre son auteur une déclaration sincère que rien ne l'obligeait à faire, et nous taririons pour l'avenir la source de ces déclarations qui profitent aux familles des donateurs, notamment au point de vue de la réduction. En résumé, le don manuel est, non pas un mode organisé de libéralité, mais une nécessité subie, et pour ainsi parler, un mal qu'on ne peut guérir et que l'on supporte. C'est la conséquence de ce que la possession, reçue sans que la mauvaise foi soit démontrée, vaut acquisition de propriété et dispense le possesseur de présenter un juste titre. La donation n'est donc valable ou tolérée qu'en tant qu'elle s'appuie uniquement sur la possession livrée et reçue d'un commun accord. Or, ajoute M. Labbé, le fait matériel de la possession est simple et en lui-même indécomposable. La possession produit des effets judiriques restreints

(1) Note sous Paris, 30 déc. 1881, S. 83, 2, 241.

ou distincts suivant la division et le démembrement de la propriété dont la possession est l'exercice. Cela est vrai. Mais ce résultat n'est obtenu que par un rapprochement entre le fait de la possession et le titre en vertu duquel la possession a été constituée. »

D'où l'éminent auteur conclut « qu'après la tradition faite d'un meuble corporel, tradition qui, de l'aveu de tous, a réalisé une donation, le donateur ne serait pas recevable à entamer un procès pour établir contre le donataire ou ses héritiers qu'il a voulu lui transmettre exclusivement la nue-propriété ou la jouissance, etc... Il veut se prévaloir d'une convention restrictive, accessoire à la donation. Cette convention, en matière de donation, n'est susceptible d'être prouvée que conformément à l'art. 931 C. civ.

En d'autres termes, d'après M. Labbé, lorsque le donateur et le donataire sont convenus d'un don conférant à ce dernier un droit moindre que la pure et simple propriété et attribuant une propriété soumise à des charges ou à des modalités, ces restrictions, quoique convenues, sont *pro non scriptae,* et pour leur observation, le donateur est à la merci du donataire.

D'après M. Bressoles (1), le don manuel ne saurait être considéré, avec le système précédent, comme un mode de libéralité simplement toléré,

---

(1) Bressolles, *Théorie et pratique des dons manuels*, n. 184 et suiv., p. 268 et suiv.

parce qu'on ne peut l'empêcher. Cette manière de l'envisager est condamnée par l'historique même du don manuel et par les travaux préparatoires. Elle est d'ailleurs difficilement soutenable en raison ; car s'il est vrai qu'en théorie le possesseur d'un meuble puisse se défendre péremptoirement en répondant au demandeur en revendication : « *possideo quia possideo* », il n'est pas moins certain qu'en fait le silence du possesseur sur l'origine de sa possession inspirerait toujours du doute aux magistrats sur la loyauté de cette origine et autoriserait le demandeur à conclure, avec beaucoup de chances de succès, à la restitution d'objets mobiliers détenus par le défendeur, motif pris de la source suspecte de cette possession.

Dès lors on ne voit pas pourquoi le législateur aurait voulu, comme le prétend M. Labbé, faire un mérite au donataire manuel de la sincérité d'une déclaration qu'en fait il a tout intérêt à faire.

Si le législateur a consacré la validité du don manuel, il ne s'ensuit pas, d'après M. Bressolles, qu'il l'ait consacré sans limites. Sa portée d'application ne doit pas être étendue au delà des prévisions du législateur, lequel d'ailleurs n'a fait en notre matière, que consacrer le précédent de notre ancien droit. Or, d'après M. Bressolles, le seul don manuel que ce dernier ait connu est le don de propriété pure et simple, sans modalités. Dans le cas où il existait une restriction ou une charge, il fallait la rédaction d'un acte notarié (1). Dès lors,

(1) V. Bourjon, liv. V, titre IV, 4e partie, ch. II, sect. 2, n. 11.

dit M. Bressolles, ce n'est que dans un acte notarié que le donateur aurait pu valablement puiser cette preuve, et le Code civil n'ayant pas innové, la même solution doit s'imposer encore aujourd'hui.

M. Bressolles annule le don tout entier avec la charge, car il serait contraire aux principes généraux des conventions de donner effet à la libéralité sans tenir compte de la charge. Ce résultat serait absolument contraire au principe de l'indivisibilité des contrats que les juges peuvent annuler, mais qu'ils ne sauraient dénaturer en les modifiant. Ce serait au reste violer la volonté du disposant qui n'aurait pas consenti le don s'il avait su que la charge ne devait pas être exécutée.

Malgré ces raisons, il nous paraît préférable de reconnaître la validité du don manuel avec charges tout entier.

On ne peut que se rallier aux critiques adressées par M. Bressolles au système de M. Labbé au point de vue des raisons sur lesquelles il s'appuie soit des conséquences auxquelles il aboutit. Mais doit-on pour cela se rallier au système que préconise M. Bressolles ? Nous ne le croyons pas. Ce système nous paraît d'abord reposer sur une confusion. Sans doute a-t-il raison lorsqu'il rappelle que nos anciens auteurs justifiaient la validité du don manuel par le caractère définitif que lui imprime la tradition et par l'inutilité d'un écrit pour garantir les droits du donataire suffisamment garantis par les effets de la possession mobilière.

Sans doute, il résulterait de là cette conclusion que l'ancien droit a surtout eu en vue le don manuel pur et simple. Mais s'ensuit-il qu'en validant le don manuel, le législateur de l'ancien droit ait voulu restreindre cette validité à certains cas? S'ensuit-il que les rédacteurs du Code civil aient eu la même pensée? Non évidemment : les auteurs anciens ont voulu dire qu'en matière mobilière, la forme spéciale qu'on appelle tradition sera équivalente aux formes solennelles. C'est donc qu'aux yeux du législateur, tant ancien que moderne, la volonté de donner exprimée dans cette forme doit être aussi libre que quand elle a recours à l'acte notarié.

Ajoutons qu'il résulte d'un passage de Pothier (1) que l'ancien droit consacrait expressément la validité du don manuel autre que le don de pure et simple propriété.

D'un autre côté, il faut reconnaître avec M. Bressolles, qui le concède (n. 171), qu'au point de vue rationnel le système qu'on attribue au Code civil rencontre des objections graves. Est-il en effet admissible que le législateur ait autorisé une forme de disposer pour transmettre la pleine propriété et l'ait interdite pour transmettre un droit moindre ?

Pour toutes ces raisons, il vaut mieux dire que le don manuel obéit aux règles fondamentales des donations et, dès lors, peut être grevé d'une

---

(1) *Traité de la rente viagère*, n. 219, 220.

charge à l'instar des autres libéralités entre vifs.

D'autre part, il ne faut pas s'arrêter à l'objection qui déclare la preuve de la charge impossible; comme le don est affranchi des règles de forme de l'art. 931, la charge accessoire du don peut être établie par les moyens de droit commun. Ce dernier système, au lieu de méconnaître l'intention des parties, a le grand avantage de respecter leur volonté; si le gratifié se refuse à remplir ses obligations, le donateur aura la faculté soit de l'y contraindre, soit de faire révoquer sa donation.

Ce système est, du reste, suivi par la majorité des auteurs (1) et par la jurisprudence (2).

La Cour de Paris, dans un arrêt du 12 juillet 1889 (3), a jugé qu'une somme d'argent peut être donnée sous forme de don manuel avec une affectation spéciale, notamment de construire une maison pour le donataire, rien ne s'opposant à ce que la transmission de propriété d'une somme d'argent ou valeur mobilière par tradition soit soumise à des charges ou conditions.

Cependant cette opinion n'est pas universellement admise. En 1847, le *Mémorial des percepteurs*, organe officieux de l'administration, déci-

---

(1) *Sic* Demolombe, XX, n. 78; Laurent, XII, n. 290; Colin, *op. cit.*, p. 121.

(2) Cass., 11 août 1880; S. 81, 1, 15; D. 80, 1, 461. Paris, 30 déc. 1881, S. 82, 2, 36.

(3) Paris, juillet 1889, et sur pourvoi, Cass., 2 mars 1891, S. 93, 1, 457.

dait que si les auteurs d'un don manuel stipulent du donataire l'accomplissement de certaines conditions ou charges, il faudra, pour donner efficacité à cette disposition, dresser un acte de donation régulier et authentique (1).

Trois ans plus tard, le Conseil d'Etat, dans un avis du 5 décembre 1850 par lequel il refusait aux hospices d'Auray un don manuel de 4.000 francs pour fondation de lit, exprimait cette opinion « qu'il ne convient pas en la matière des dons manuels de formuler des principes; le seul principe qu'il faille adopter, disait-il, c'est celui-ci : dès qu'il y a lieu de se demander si un acte auquel figure un établissement public contient bien une donation à son profit (en raison des charges qu'il contient), l'intérêt de l'établissement exige que cet acte soit passé devant notaire » (2). Enfin, pour consacrer cette jurisprudence, une circulaire du Ministre des cultes du 10 avril 1882, et une autre encore plus explicite du ministre de l'intérieur (18 octobre de la même année), prescrivaient que les dons faits sous des charges ou des conditions aux établissements publics ne pourraient être reçus sous la forme des dons manuels, mais devraient être constatés à peine de nullité par des actes authentiques de donation et seraient à plus forte raison soumis aux formalités des ar-

---

(1) *Mémorial des percepteurs*, 1847, p. 108.

(2) V. Gaillard, *Des dons manuels faits aux personnes morales*, thèse, p. 92.

ticles 910 et 937, sans avoir égard d'ailleurs au plus ou moins d'importance des sommes ou des objets donnés.

On pense que seul, l'acte authentique peut assurer, à perpétuité même s'il le faut, l'exécution de la volonté du disposant et l'accomplissement des charges par lui stipulées (1); et moyennant cette formalité, le don manuel adressé à une personne morale peut être valablement accompagné de toutes les charges qui ne sont contraires ni aux lois ni aux bonnes mœurs.

Quelques décisions judiciaires ont statué dans ce sens (2). La Cour de Nancy, par exemple, a décidé contre la ville de Givet qu'un don manuel qui intéresse une commune doit, à peine de nullité, être constaté par acte notarié lorsqu'il comporte des charges ou affectations spéciales.

Nous ne pouvons accepter cette théorie. Aucun texte dans la loi ne prescrit de rédiger un acte notarié dans les cas où la donation est faite avec charges.

D'autre part, nous remarquons que dans toutes les hypothèses où on exige la rédaction d'un acte authentique, les charges ont un caractère de perpétuité qui n'existe pas dans la souscription publique et constituent une fondation dont il y a

---

(1) V. dans ce sens une décision du ministère de l'Intérieur du 23 sept. 1870 *(Mémorial des percepteurs*, 1872, p. 556).

(2) V. jugement Trib. civ. de Rocroi, 27 mai 1892 ; D. 94, 2, 335. Nancy, 29 avril 1893, D. 94, 2, 335.

lieu précisément d'assurer l'exécution à perpétuité (1).

Pour ces deux motifs, nous soutenons que cette théorie ne peut s'appliquer à notre cas particulier.

Observation. — Lorsqu'un conseil municipal ouvre une souscription publique pour construire une école, une église, ou ériger un monument public ; lorsqu'une fabrique, un consistoire, recourent au même procédé pour bâtir une église ou une synagogue, il semble qu'il y ait (au cas où les souscripteurs versent immédiatement leurs cotisations) un don manuel avec charges s'adressant au bénéficiaire.

C'est ce que certains auteurs reconnaissent, et en particulier M. Ruben de Couder, dans sa note sous Besançon (2).

Mais, en présence de la jurisprudence constante du Conseil d'Etat, nous sommes obligés de nous incliner. Les travaux que nous avons énumérés précédemment constituent des travaux publics lorsqu'ils sont accomplis au nom de l'Etat, d'un département, d'une commune ou d'un établissement public dûment autorisés à les exécuter. Les souscriptions ne sont alors pas autre chose que ce que la jurisprudence appelle des « *offres de con-*

---

(1) V. *Mémorial des percepteurs*, 1868, p. 550 ; Derouin, Gory et Worms, *Traité d'assistance publique*, t. II, p. 262.

(2) Besançon, 26 mai 1882 ; S. 83, 3, 121.

cours » en vue de l'exécution d'un travail public.

Ce contrat constitue l'un des multiples incidents de l'opération des travaux publics, et les difficultés auxquelles il peut donner lieu sont de la compétence des tribunaux administratifs (1).

Sur cette question, le tribunal des conflits persévère dans la jurisprudence qu'il a inaugurée par son arrêt du 27 mai 1876 (2), jurisprudence qui a été acceptée par le Conseil d'Etat (3).

Les tribunaux judiciaires résistent au contraire, et la Cour de Cassation a formellement affirmé la compétence judiciaire, dans l'affaire Guillaumin, par son arrêt du 18 janvier 1887 (4).

Cette question de compétence mise à part, la jurisprudence accorde la qualité de travaux publics :

A la construction d'une maison d'école ou salle d'asile (5) ;

---

(1) V. notamment Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, t. I, p. 561 ; t. II, p. 127. Aucoc, *Conférences sur l'administration et le droit administratif*, 2e éd., t. II, n. 717 et suiv.

(2) S. 78, 2, 223.

(3) Cons. d'Etat, arrêt 14 décembre 1883, *Rec. des arrêts du Cons. d'Etat*, p. 932 ; 27 nov. 1885, *ibid.*, p. 896 ; 27 mai 1887, *ibid.*, p. 423.

(4) Arrêt du 18 janv. 1887, S. 87, 1, 53. V. la très intéressante note de M. Hauriou, sous Cass., 11 janvier 1890, S. 92, 1, 49, où ce dernier montre pourquoi la jurisprudence administrative a fait tous ses efforts pour étendre aux offres de concours l'application de l'art. 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII, qui accorde compétence aux tribunaux administratifs pour les différends qui s'élèvent en matière de travaux publics.

(5) C. cass , 12 juillet 1871, S. 71, 1, 56 ; D. 71, 1, 324.

A la construction d'un presbytère (1), d'une église (2);

A l'érection, sur une place publique, de la statue d'un personnage historique. La Cour de Nancy, dans son arrêt du 8 janvier 1863 (3), confirmé par un arrêt de la Cour de Cassation, du 29 mars 1864 (4), lui attribue ce caractère ; « ... Considérant, dit l'arrêt de Nancy, qu'il s'agissait bien, dans l'espèce, d'un travail communal, ayant le caractère d'utilité publique, car si on doit attribuer ce caractère à la construction d'une fontaine ou de tout autre édifice destiné à pourvoir aux besoins matériels, il est impossible de ne pas le reconnaître dans l'érection d'une statue destinée à consacrer l'une des gloires de la France et à satisfaire à un des besoins moraux les plus élevés des populations... » Il s'agissait d'élever, en suite d'une décision du conseil municipal de Vaucouleurs, une statue équestre à Jeanne d'Arc.

Sans vouloir entrer dans l'étude de la nature juridique de l'offre de concours (5), nous pouvons dire que ce n'est pas un acte de droit civil pur; par conséquent, nous laisserons de côté ces hypothèses.

---

(1) Cons. d'Etat, 16 mars 1857, S. 57, 2, 780.

(2) C. cass., 20 avril 1870, S. 70. 1, 268. La jurisprudence se montre cependant hésitante dans ces cas-là.

(3) S. 63, 2, 90.

(4) S. 64, 1, 187.

(5) V. sur ce point Bellemère, *Des offres de concours en immeubles en vue de l'exécution de travaux publics*, thèse, Paris, 1902, p. 34-62.

Signalons néanmoins certaines particularités intéressantes.

L'offre de concours n'est soumise par la loi à aucune forme spéciale. Si elle émane d'un particulier, elle pourra résulter d'une lettre missive, de la signature apposée au bas d'une formule de souscription.

L'acceptation de l'offre est affranchie, comme l'offre elle-même, de toute forme. Elle résultera en général d'une délibération du conseil représentant les personnes ou les établissements publics intéressés.

Une fois l'offre acceptée, elle revêt un caractère définitif, et son auteur n'est plus en droit, ni de la retirer, ni de la modifier. Le décès de l'auteur de l'offre ne mettra pas fin à son obligation et ses héritiers seront tenus, pourvu qu'au jour dudit décès, la souscription se trouvât régulièrement acceptée (1).

L'acceptation de l'offre pourra même intervenir encore valablement après le décès du souscripteur, et les héritiers seront tenus, s'ils ont négligé de rétracter auparavant l'engagement souscrit par leur auteur (2).

Signalons enfin une particularité qui fera reculer les souscripteurs désirant vivement voir réussir l'œuvre à laquelle ils s'intéressent ; bien que

---

(1) Cons. d'Etat, 1er août 1884, *Leb. chr.*, p. 695 ; 15 janv. 1892, S. 93, 3, 144, D. 93 93, 51.

(2) Cons. d'Etat, 1er juin 1898, S. 1900, 3, 87 ; 3 août 1900, S. 1903, 3, 13.

donnant naissance à un véritable contrat, l'acceptation d'une offre de concours n'engendre, pour l'administration qui a consenti cette acceptation, aucune obligation de faire. Elle reste toujours libre, en renonçant à la subvention, de ne pas exécuter le travail projeté (1).

---

(1) Cons. d'Etat, 27 nov. 1885, *Leb. chr.*, p. 875.

Pour plus amples détails, v. CARPENTIER, Rép. v[is] travaux publics, n. 148 et suiv.

Il est intéressant de faire remarquer que notre ancien droit connaissait une institution analogue, sous le nom de *pollicitation*.

BOURJON, en effet, dans son *Droit commun de la France*, titre IV « Des donations entre vifs », n[os] 42 et 43, s'exprime ainsi :

N° 42. « Venons à la faveur que mérite la pollicitation. La simple pollicitation est valable sans tradition ; la faveur que mérite une telle disposition l'en affranchit. La proposition suivante définit la pollicitation, peu usitée à la vérité dans nos mœurs, mais dont le peu de fréquence ne dispense pas de l'examen. Elle est même affranchie de l'acceptation. »

N° 43. « Cette disposition est la promesse par écrit d'un particulier, de faire une certaine libéralité à une ville pour une cause légitime, par exemple la reconstruction d'un édifice public détruit, ou la construction d'un nouveau qui serait utile ; tel est ce qu'on appelle en droit une pollicitation. Elle est favorable par son motif et par son objet, et c'est comme telle qu'on l'a affranchie de ces formalités. Telle promesse est si favorable qu'elle est obligatoire sans écrit, lorsque la construction de l'édifice public a été commencée ; c'est titre matériel et suffisant pour ce. Cependant, les héritiers du pollicitant seraient déchargés de le parachever, s'ils prouvaient que le pollicitant, par le dérangement de ses affaires, a été hors d'état de faire ce parachèvement. Cet état les rend trop favorable, par rapport à un tel engagement, pour n'y avoir pas égard. »

Deuxième principe. — **Toutes les fois que l'organisateur assume des travaux ou des charges personnelles, et n'est pas uniquement un agent de transmission de numéraire, il y a stipulation pour autrui.**

Dans les théories précédentes, l'organisateur est regardé, soit uniquement, soit principalement, comme le représentant du bénéficiaire. Après s'être substitué à ce dernier pour conclure le contrat, une fois que cette convention est formée, il s'efface complètement, sa personnalité disparaît, son patrimoine reste en dehors des effets produits.

Qu'on attribue un tel rôle à l'organisateur quand il n'est qu'un simple agent de transmission, quand il n'est qu'une sorte de caissier du destinataire, soit. Mais il est des cas où ce rôle n'est pas aussi modeste, où le promoteur entre lui-même en scène et y tient une place principale.

Il se produit des cas, et ils sont nombreux, où il agit en son nom et n'est plus le porte-parole du bénéficiaire, où il s'oblige personnellement. Ce fait se présente notamment lorsqu'on veut ériger un monument, une statue à la mémoire d'un grand homme, construire un édifice en vue d'y installer un établissement public, etc...

Dans ces hypothèses, l'organisateur s'oblige personnellement, la chose n'est pas douteuse, de même que le souscripteur. Celui-ci s'engage à remettre une somme que celui-là promet de réunir à d'autres pour atteindre un but déterminé à la réalisation duquel il donnera tous ses soins.

Nous sommes donc en présence d'un contrat sy-

nallagmatique, engendrant des obligations réciproques.

Nous arrivons ainsi à une théorie qui, sans doute, se rapproche beaucoup de celle de M. Claro, mais qui ne se confond cependant pas avec elle. D'après nous, en effet, la souscription publique, dans ce cas particulier, n'est ni uniquement une donation, ni uniquement un contrat synallagmatique, mais c'est à la fois l'un et l'autre, et la présence de trois personnes juridiques fournit l'explication de ce fait un peu déconcertant au premier abord.

Nous nous efforcerons de démontrer que la souscription publique, considérée ainsi par nous comme formée par deux contrats, ne cesse pas pour autant d'être un contrat unique, et ne consiste pas simplement dans la juxtaposition de deux contrats. Du reste, cette dualité dans un seul et même contrat n'est pas sans exemple dans notre droit. Quiconque veut, en effet, analyser avec soin le contrat d'assurance sur la vie, l'y découvrira également. Il n'y a rien que des conventions à titre onéreux entre l'assureur et l'assuré. Il n'y a rien qu'une libéralité (quelles qu'en soient d'ailleurs la nature et l'étendue) (1) dans les rapports de l'assuré et du bénéficiaire.

---

(1) Celles-ci varieront suivant les théories adoptées. Si l'on n'admet pas la naissance *ab initio* du droit au capital assuré dans le patrimoine du bénéficiaire, il y a une libéralité portant sur le capital ; dans le cas contraire, elle pourra être considérée comme portant sur les primes. Nous ne pouvons approfondir ici cette idée, à propos de ce que nous invoquons seule-

Il semble bien que nous sommes ici en présence d'un contrat par lequel deux personnes, le souscripteur et l'organisateur, contractant ensemble, veulent que leur convention produise effet au profit d'un tiers (le bénéficiaire) qu'elles désignent, autrement dit il semble bien que nous nous trouvons en face d'une stipulation pour autrui. Peut-on, en quelque sorte, jeter dans le moule de cette institution certains cas de souscription publique pour leur ouvrir l'accès de notre droit? A l'heure actuelle, avec l'extension donnée à la notion de stipulation pour autrui, la réponse affirmative s'impose.

Sans doute l'article 1121 C. civ. ne prévoit la validité de la stipulation que dans un nombre restreint de cas; mais combien aujourd'hui a-t-on élargi cette disposition! La vieille règle romaine qui prohibait les stipulations pour autrui a complètement disparu de notre droit, et il est toujours possible de faire naître une action au profit d'un tiers, en vertu d'un contrat auquel ce tiers reste étranger.

L'article 1121 est en effet ainsi conçu: « On « peut pareillement stipuler au profit d'un tiers, « lorsque telle est la condition d'une stipulation « que l'on fait pour soi-même, ou d'une donation « que l'on fait à un autre... » Nous avons vu que

---

ment comme une analogie. On pourra se reporter, pour la contrôler et en dégager la vérité, à la jurisprudence relative au rapport et à la réserve en matière d'assurances sur la vie, ainsi qu'aux études qui ont été faites à ce sujet.

le deuxième membre de l'alternative ne pouvait s'appliquer à notre cas. Force nous est donc de nous rejeter sur le premier. Or, pourrait-on dire, on n'aperçoit pas très bien ici la stipulation que le souscripteur fait pour son propre compte. Il donne bien quelque chose à l'organisateur, mais il ne reçoit rien en retour. Cette objection serait spécieuse, car nous avons montré plus haut, en réfutant la théorie de M. Claro, que le souscripteur trouve à s'adresser à l'organisateur un avantage sérieux. Il se peut très bien du reste que le stipulant ne reçoive rien d'effectif en échange de ce qu'il a donné ; l'article 1973 C. viv. est là pour le prouver puisqu'il admet qu'« une rente viagère « peut être constituée au profit d'un tiers, quoi- « que le prix en soit fourni par une autre per- « sonne » qui de l'opération même, ne retire directement aucun profit.

Si l'on reconnaît ainsi la validité d'une telle stipulation c'est que la vieille règle romaine, *alteri nemo stipulari potest*, formulée dans l'art. 1119, C. civ., n'a plus son antique rigueur. Si la formule a subsisté dans ce dernier article, l'idée qu'elle traduisait est depuis longtemps disparue. Comme le dit M. Lambert (1) : « L'expression a survécu à la pensée exprimée ; le mot à l'idée... Le principe romain reste écrit dans notre loi ; mais la vie s'en est peu à peu retirée. L'article 1119 est un texte morne, inerte ; on aura beau le presser, on n'en fera jamais jaillir une étincelle de vie. »

---

(1) *La stipulation pour autrui*, thèse Droit français, p. 2.

L'article 1121 qui, en apparence, ne fait qu'y apporter des exceptions, est devenu la règle, et remplace aujourd'hui l'art. 1119. Par ses termes il semble restreindre l'admission de la stipulation pour autrui au cas où elle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même ou d'une donation consentie à une autre personne. Il est fort douteux que les rédacteurs de notre Code aient en réalité voulu cantonner la stipulation pour autrui sur le terrain étroit et borné où paraît la renfermer l'article 1121. Ils ont bien nettement prouvé, dans l'article 1973 C. civ. que nous citions tout à l'heure, que les termes de l'article 1121 n'avaient rien de limitatif.

Du reste, à l'heure actuelle, la question ne soulève plus aucune difficulté, et on valide aujourd'hui toute stipulation dans laquelle le stipulant a un intérêt personnel à l'accomplissement de la promesse. C'est ainsi que par exemple on ne saurait faire rentrer l'assurance sur la vie dans les termes de l'article 1121, interprétés restrictivement ; et pourtant qui donc aujourd'hui aurait le courage de nier la légalité d'une institution qui a pris dans notre pratique contemporaine une si large place ?

Or nous avons suffisamment montré plus haut quel était l'intérêt que trouvait le souscripteur à s'adresser à l'organisateur. Il faut donc le considérer comme un stipulant à l'égard de ce dernier qui joue le rôle de promettant, et voir dans certains cas de souscription publique une stipulation pour autrui profitant au bénéficiaire.

Il existe du reste un jugement du tribunal civil de Versailles (Affaire Commune et bureau de bienfaisance de Marly-le-Roy C. Bonaffé et autres) en date du 16 février 1866 (1) qui admet notre théorie et dont un des « attendu » est ainsi conçu : « attendu qu'il (le souscripteur) a stipulé pour elle (la commune bénéficiaire) en vue de la donation qu'il voulait lui faire, et que la commune a toujours entendu profiter du bénéfice de ces stipulations... » Ce jugement du reste a été infirmé par un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 15 février 1867 (2).

En voyant ainsi dans la souscription publique, tantôt une gestion d'affaire, doublée d'un mandat, tantôt une stipulation pour autrui, nous nous attirerons peut-être le reproche de tomber dans des subtilités et de faire des distinctions plus théoriques que pratiques. Nous croyons cependant qu'il n'y a rien là que de conforme à l'intention des parties. Quand l'organisateur est un agent de transmission, il nous semble qu'il doit être considéré plutôt comme un représentant. Il stipule que le contrat produira directement ses effets dans le patrimoine d'une autre personne qu'il représente. Quand, au contraire, l'organisateur assume des travaux personnels, il nous apparaît qu'il y a plutôt stipulation pour autrui ; il stipule que le contrat produira directement ses effets dans le pa-

(1) Sous Cassation, 30 août 1870, D. 71, 1, 45.
(2) Id.

trimoine d'une autre personne qu'il ne représente pas (1).

Dans le premier cas, il est complètement en dehors du rapport que sa volonté a contribué à créer ; tous les effets du contrat se produisent uniquement dans le patrimoine du représenté. Dans le second cas, au contraire, le tiers, le bénéficiaire, a bien comme le représenté, comme le géré, un droit direct contre le promettant, l'organisateur ici, pour exiger l'exécution de la promesse faite en sa faveur ; mais de plus il y a toujours entre le stipulant et le promettant, c'est-à-dire entre le souscripteur et l'organisateur, des droits et des obligations réciproques. Et si nous pouvions parler ainsi, nous dirions que dans la première hypothèse, l'organisateur est acteur, tandis que dans la seconde il est auteur.

Sans doute lorsqu'il y aura gestion d'affaires, l'organisateur pourra être soumis à des obligations non seulement au regard du géré, du destinataire, mais encore au regard des souscripteurs. Mais s'il est tenu envers ces derniers, ce n'est que parce qu'il est leur mandataire, rôle qui, en somme, est accessoire, dans le contrat de souscription publique, puisque s'il n'avait que cette qua-

---

(1) V. Pilon, thèse, n. 149. Cf. Saleilles, *Théorie de l'obligation*, p. 260, n. 246. Pour qu'il y ait stipulation pour autrui, « il faut supposer qu'un individu stipule d'un autre que celui-ci exécutera telle prestation au profit d'un tiers dont le stipulant n'est pas le représentant, et qui est lui-même absolument étranger au contrat ».

lité de mandataire, il pourrait à volonté la décliner, révoquer son mandat, et par conséquent se décharger de toute obligation. Il joue un rôle en quelque sorte impersonnel, tandis que dans le cas de stipulation pour autrui, il est partie principale au contrat.

Evidemment la différence entre les deux situations n'est pas très nette au premier abord ; comme le dit M. Pilon (1) : « que l'on place l'une à côté de l'autre une hypothèse de représentation et une hypothèse de stipulation pour autrui, et l'on sera étonné de voir combien est pâle la nuance qui les différencie. » Bien plus, dans certains cas, la distinction ne peut plus être faite : telle hypothèse rentre-t-elle dans le cadre de l'article 1121 du Code civil ; est-elle au contraire du domaine de la représentation ? Les principes que notre raisonnement a forgés s'émoussent au contact brutal des faits, et deviennent hors d'usage. Il faut bien pourtant couler le fait dans l'un de ces deux moules, stipulation pour autrui ou représentation, que notre logique a pétris ; le fait paraît ne vouloir entrer dans aucun, ou, au contraire, il semble pouvoir aller dans l'un et dans l'autre, et vous ne vous décidez pour celui-ci plutôt que pour celui-là que par des tendances, et parce qu'en somme il faut bien prendre un parti. »

Nous admettons une solution de conciliation, puisque nous appelons à notre aide et la théorie

---

(1) Pilon, thèse, n. 150, p. 209 et 210.

de la représentation et celle de la stipulation pour autrui. Nous tranchons ainsi le conflit par une sorte de compromis, non parce que nous sommes mus par un sentiment de faiblesse qui nous empêcherait d'opter pour l'une des institutions plutôt que pour l'autre, mais parce que nous croyons que cela est conforme à la nature des choses.

Il nous reste maintenant à indiquer quel fondement juridique nous reconnaissons à la stipulation pour autrui, car de cette détermination dépendront les droits des parties en cause. En cette matière, nous adopterons la théorie de la création directe d'une action au profit du bénéficiaire, théorie d'après laquelle le droit du tiers naît directement, et avant tout acceptation de sa part, du contrat passé entre le stipulant et le promettant (1). C'est là l'opinion presque isolée, mais

(1) Il y a là une dérogation au principe de la personnalité du contrat, puisque le bénéficiaire du contrat est tiers par rapport à ce contrat ; le représenté tient lui aussi son droit directement du contrat, mais il est partie à ce contrat par l'intermédiaire de son représentant. Cette théorie sur le caractère du droit du bénéficiaire, qui a pour elle des avantages pratiques et peut s'appuyer sur une tradition plusieurs fois séculaire (v. LAMBERT, thèse romaine, p. 153 et suiv. ; thèse française, p. 75 à 115), n'a cependant pas été unanimement admise. Les auteurs de la première moitié de ce siècle ne voyaient pas dans l'article 1121 une dérogation au principe de la personnalité des effets du contrat : la stipulation pour autrui était une offre faite par le stipulant au bénéficiaire, l'acceptation de cette offre créait un contrat entre stipulant et bénéficiaire, contrat dans lequel le bénéficiaire puisait son droit ; la convention entre stipulant et promettant lui restait complètement étran-

qui nous paraît la meilleure, de quelques auteurs parmi lesquels il faut citer MM. Baudry-Lacanti-

---

gère (v. Laurent, t. XV, n. 559). La jurisprudence, pour donner satisfaction à la pratique, dut modifier ce système, qui arrivait en définitive à supprimer l'article 1121 ; elle décida que le droit ne naît au profit du tiers que par son acceptation, mais que cette acceptation rétroagit au jour du contrat passé entre le promettant et le stipulant (v. les arrêts cités dans Lambert, *loc. cit.*, p. 22 et suiv.). Cette assimilation erronée de l'acceptation, élément de formation du contrat, à une condition, événement qui en suspend seulement ou en arrête les effets (v. Labbé, note sous Douai, 6 nov. 1886, S. 88, 2, 97, et sous Cass., 2 juillet 1884, S. 05, 1, 5), devait servir de base à la théorie qui considère que la stipulation pour autrui est faite sous une condition alternative en faveur du bénéficiaire et en faveur du stipulant (M. Boistel, note sous Caen, 3 janv. 1888, D. 89, 2, 129). On a démontré que ce système, taillé sur le patron de l'assurance-vie, ne pouvait expliquer les autres applications de la stipulation pour autrui (v. Lambert, *loc. cit.*, p. 32 à 52). Mais, en outre, il se heurte à la même objection que le système de la jurisprudence ; il fait de l'acceptation une condition suspensive de la naissance d'un droit ; et c'est encore la confusion de l'acceptation avec la condition qui a fait appliquer l'article 1121, la théorie de l'engagement par déclaration unilatérale de volonté (Worms, *De la volonté unilatérale considérée comme source des obligations*). L'offre oblige par elle-même celui qui l'émet. « L'acceptation est donc simplement la condition dont l'arrivée fait porter effet à l'engagement pris par le promettant dans sa déclaration unilatérale de volonté. L'acceptation de l'offre ne fait pas naître un droit ; elle réalise seulement la condition dont ce droit est affecté. » Cette théorie, qui attaque de front le principe français que toute offre est révocable et que l'offrant n'est lié qu'au moment où l'acceptation concourt avec l'offre, ne peut être admise dans notre droit. La stipulation pour autrui ne repose pas sur une offre : le droit naît au profit du stipulant, par le seul fait de la conclusion du contrat ; en acceptant, le tiers bénéficiaire n'accepte pas une offre, auquel cas le contrat ne naîtrait pour lui qu'au moment de cette acceptation ; il accepte, il prend pour lui un contrat déjà formé ; ce droit est une suite du contrat intervenu entre

nerie et Barde (1), opinion qui a été soutenue également dans sa thèse par M. E. Lambert (2). C'est, comme ce dernier l'a montré, la théorie traditionnelle à laquelle nous nous rallions. Nous ne voulons pas donner sur elle de plus amples détails, qui seraient ici déplacés, et nous renvoyons à la savante étude de M. Lambert.

Exceptions au principe.

Il est des cas où l'organisateur, bien qu'il remplisse des travaux ou soit soumis à des charges personnelles, ne doit pas être considéré comme promettant et engagé dans les liens d'une stipulation pour autrui. C'est ce qui se produit, par exemple, quand il n'existe pas de bénéficiaire actuel ou futur (3), circonstance qui se présente beaucoup plus souvent qu'on ne le croirait.

Une statue est élevée à la mémoire d'un grand homme, sur une place d'une ville. Celle-ci a donné son autorisation ; mais le comité de souscrip-

---

stipulant et promettant, et rien ne s'oppose à ce qu'il soit révoqué tant que le bénéficiaire n'en a pas pris possession. De ce qu'un droit est acquis à quelqu'un, il ne s'ensuit pas qu'il ne puisse être révoqué (*Argument*, art. 1096). Et d'ailleurs, nos anciens auteurs, qui admettaient la naissance du droit du bénéficiaire avant l'acceptation, reconnaissaient en même temps la révocabilité de ce droit (v. LAMBERT, p. 90 et suiv.).

(1) T. I, n. 154.

(2) Thèse Droit français, n. 56, 105, p. 70, 115.

(3) Nous admettons en effet que la stipulation pour autrui peut être faite au profit d'une personne future. V. *infra*.

tion n'a pas cédé la statue à la ville, ne lui en a pas transmis la propriété; il lui en a simplement confié la garde et le dépôt. Au lieu d'un terrain municipal, l'on peut supposer qu'il s'agisse d'un terrain appartenant à l'Etat. L'hypothèse s'est présentée à propos de la statue élevée au duc de Berry, sur l'emplacement de l'ancienne salle de l'Opéra, rue de Richelieu, dans le lieu même où le prince fut assassiné (1). La statue peut aussi avoir été érigée sur un terrain privé acheté par les souscripteurs.

Dans ces cas, où est le bénéficiaire ? Sans doute y aura-t-il quelqu'un qui indirectement profitera de la souscription; c'est la ville gardienne qui sera embellie; ou bien le monument lui conférera une célébrité dont elle bénéficiera, etc... Mais le destinataire fait défaut.

C'est, comme dans l'affaire Lamamy (2), une croix de mission qui a été érigée par souscription publique sur un terrain communal avec l'autorisation de la commune. Quel est le bénéficiaire ? Peut-être aurait-on pu soutenir que la croix devait appartenir à la fabrique. Nous ne croyons pas que l'on puisse l'admettre. Sans doute a-t-il été jugé que le produit des souscriptions pour la construction d'une église ou sa réparation, appartient à la fabrique dont le curé n'est que le man-

---

(1) Req., 23 déc. 1834. Aff. Chabrol. V. *Jur. gén.* v° *Compét. adm.*, n. 183, 6°.

(2) Trib. civ. Châteauroux, 17 mai 1899, sur appel Bourges, 1er mai 1900, D. 1900, 2, 425. *Gaz. des Trib.*, 30 mai 1900.

dataire, même si c'est à ce dernier que les sommes ont été remises (1). Mais dans l'espèce, la situation était différente. Il ne semblait pas ressortir des circonstances que le curé, en prenant l'initiative d'une souscription pour l'érection d'une croix dans un lieu public, en centralisant les fonds et en les employant dans ce but, ait agi comme mandataire de la fabrique. Celle-ci, dès lors, ne pouvait prétendre sur la croix droit de propriété.

Le bénéficiaire serait-il le curé lui-même ? Le tribunal de Châteauroux l'a reconnu dans son jugement du 17 mai 1899 précité : « ... Considérant qu'il est d'usage constant que les croix ou autres emblèmes religieux soient élevés par les soins du curé au moyen des fonds procurés par des souscriptions; que les souscriptions sont provoquées par eux; que les souscripteurs, donateurs, le plus souvent d'une somme minime, n'ont pas d'ordinaire l'intention de demeurer les propriétaires, pour une part infime de l'œuvre projetée; qu'ils ont fait un don à l'auteur de la souscription qui, seul, contracte, fait exécuter, surveille et est propriétaire du monument... »

Nous ne pouvons accueillir cette solution; le curé ne peut être considéré comme le donataire personnel des différents souscripteurs. Du reste,

(1) Toulouse, 27 juin 1890, D. 91, 2, 31 ; *Troisième table des dix années*, v° *Fabrique d'église*, n. 12. Comp. trib. civ. d'Oran, 2 oct. 1894. *Le Droit* du 11 oct. 1894 ; avis du Cons. d'Etat, 16 mars 1868, D. 68, 3, 93.

il est bien certain que c'eût été là, en tous cas, une propriété d'un genre spécial, ne figurant pas dans son patrimoine et ne passant pas à ses héritiers.

On concevrait plutôt qu'elle passât après lui à son successeur dans la cure. Mais comment justifier juridiquement cette solution ?

M. Claro, dans une note sous le jugement du tribunal civil de Châteauroux (1), prétend que la théorie à laquelle il convient de faire appel est celle de la donation. Chacun des souscripteurs a donné en vue d'un but spécial à atteindre, but dont la considération a été chez lui déterminante de sa libéralité, et qui doit subsister pour que celle-ci conserve son effet. Nous avons donc affaire ici à une donation avec charges. Par suite, le but vient-il à cesser, par une circonstance quelconque, d'être réalisable, la cause déterminante de la libéralité disparaissant, celle-ci s'évanouit également pour l'avenir. Chacun des donateurs reprend alors pour sa part la propriété et la disposition de l'objet acquis à l'aide de sa souscription.

Nous répondrons à cette thèse : Il ne suffit pas de décerner aux souscripteurs la qualité de donateurs, il faut encore déterminer qui est donataire. Or, ici nous n'en trouvons pas. Le rédacteur de la note reconnaît lui-même ce défaut : « Avec cette théorie, dit-il, la difficulté subsiste en ce qui con-

(1) Note 4 à 7, D. 1900, 2, 425.

cerne la détermination de celui qui, dans cette libéralité, joue le rôle de donataire ». Dans ce cas, nous n'en découvrons aucun ; nous avons montré que ce ne pouvait être ni le curé, ni la fabrique. Ce n'était pas non plus la commune qui avait simplement accordé l'autorisation d'élever la croix sur son terrain, mais n'avait pas entendu en acquérir la propriété. La maxime *ædificium solo cedit* n'était pas non plus applicable.

Pour toutes ces raisons, nous croyons, avec la Cour de Bourges, qu'il faut voir ici dans l'organisateur tout simplement *un mandataire des souscripteurs* agissant dans l'intérêt de ces derniers, et par conséquent n'ayant aucun droit réel sur l'objet de la souscription.

Comme il n'y a pas de bénéficiaire direct, ce sont les souscripteurs qui resteront les propriétaires de l'œuvre. La chose peut sembler bizarre au premier abord, mais c'est là, croyons-nous, la seule explication juridique possible dans ces hypothèses. Le monument, le produit de la souscription, demeureront toujours la propriété indivise des souscripteurs, dans la proportion où chacun d'eux a contribué à l'érection.

C'est aussi la solution la plus simple. Sans doute a-t-elle des inconvénients. Si, en effet, l'objet de la souscription reste la propriété indivise des souscripteurs, chacun de ces derniers aura, à tout instant, le droit de sortir de l'indivision, droit que lui reconnaît l'article 815 C. civ. Il suffira du repentir ou du mauvais vouloir de l'un d'eux, ou

(ce qui se comprend mieux) d'un ayant droit de l'un d'eux, pour anéantir l'œuvre commune. C'est là, évidemment, la grosse objection que l'on peut adresser à cette théorie. Mais ne pourrait-on pas soutenir que les souscripteurs ont tacitement convenu de suspendre le partage, et que cette convention se renouvelle tous les cinq ans par une sorte de tacite reconduction ?

Nous croyons que cela est possible. En tout cas, qu'il nous soit permis de souhaiter que ce droit de demander le partage, qui sommeille, s'endorme si profondément qu'il ne lui soit plus permis de se réveiller !

CHAPITRE IV

Capacité pour accepter ou refuser le bénéfice de la souscription publique.

L'acceptation, ou le refus, pourra se produire de la part du bénéficiaire capable et maître de ses droits. Aucune difficulté dans ce cas. Il s'en soulève, au contraire, si la souscription vient à être ouverte en faveur d'incapables. Elles recevront toutes une solution aisée, si l'on se souvient du principe général qui domine cette matière. Le bénéficiaire est un donataire. Nous pourrons, partant de ce principe, très aisément résumer les conditions requises.

S'agit-il d'une femme mariée? Elle ne pourra en aucun cas accepter ou refuser sans le consentement de son mari ou, à défaut, sans l'autorisation de justice (art. 934 C. civ.).

S'agit-il de mineurs? Il faut distinguer si ces enfants ont encore ou non des ascendants. Dans ce dernier cas, le bénéfice de la souscription ne pourra être accepté ou refusé qu'avec l'autorisation du conseil de famille, et il en est de même

pour l'interdit (art. 463, 935 C. civ.). Dans le premier cas, au contraire, le père, la mère ou autre ascendant puisera dans la disposition de l'art. 935, al. 3, qui proclame leur mission de gardien de l'honneur de leurs enfants, le droit d'accepter, ou de refuser (1), la libéralité résultant de la souscription, sans aucun avis du conseil de famille. En cas de conflit entre les père et mère et d'autres ascendants, il appartiendrait aux tribunaux de statuer sur le parti à prendre dans l'intérêt du mineur gratifié.

De ce que la souscription publique est à l'égard du bénéficiaire une donation, nous concluons, contrairement à ce que décide une certaine jurisprudence, que si le bénéficiaire de la souscription est un hospice, une commune ou un établissement d'utilité publique, l'acceptation ne peut avoir lieu par les représentants légaux de ces hospices, communes, établissements publics, qu'avec l'autorisation préalable prescrite par les art. 937 et 910 C. civ. (2).

---

(1) L'article 935, § 3, ne parle que du droit d'accepter, mais sa disposition implique nécessairement celui de refuser ; les deux choses sont corrélatives. Le défaut d'acceptation constitue un refus toujours possible aux père, mère et ascendants ; comment le refus exprès leur serait-il interdit ? Au surplus, le droit reconnu aux autres ascendants d'accepter, même du vivant des père et mère, suppose que ceux-ci entendent ne pas accepter, d'où conflit possible à trancher par les tribunaux. Ce conflit n'est concevable que si les uns usent d'un droit en prétendant accepter, et les autres également d'un droit en prétendant refuser.

(2) Nous supposons, bien entendu, qu'il n'y a pas dans ces cas de travaux publics.

Ce n'est pas sans motifs que le législateur a édicté cette règle. Il a voulu protéger les familles contre des influences qu'il a jugées redoutables. Il s'est, en même temps, proposé de maintenir les établissements publics dans le cercle exact de leurs attributions, et, plus encore, d'empêcher que certains d'entre eux n'arrivent à acquérir une importance vraiment dangereuse pour l'ordre public, soit parce qu'ils tendent à acquérir une trop grande puissance, soit surtout parce que les biens qui leur appartiennent sont, sinon mal gérés, en tous cas retirés de la circulation.

Cette incapacité de recevoir à titre gratuit, dont les établissements publics et d'utilité publique sont frappés et dont ils ne peuvent être relevés que par une autorisation du gouvernement (1), doit-elle subsister même quand il s'agit pour eux d'accepter un don manuel, et l'autorisation administrative est-elle nécessaire pour une pareille libéralité ?

Bien que la question ait été fort discutée, la solution affirmative s'impose. L'article 910 est, en

---

(1) Remarquons que depuis la loi du 4 février 1901, qui a généralisé ce système, tous les établissements peuvent, sans autorisation préalable, accepter provisoirement ou à titre conservatoire les dons ou legs qui leur sont faits. D'après l'article 937, en effet, l'acceptation ne pouvait avoir lieu qu'après que l'autorisation d'accepter avait été accordée à l'établissement gratifié. Cette manière de procéder entraînait des retards : pendant qu'on attendait l'autorisation administrative, le donateur pouvait mourir ou retirer son offre, et la libéralité était perdue.

effet, conçu dans les termes les plus généraux : « Les dispositions entre vifs au profit d'établissements d'utilité publique n'auront leur effet qu'autant qu'elles seront autorisées par un décret impérial. » Le Code ne dit pas : *les actes de donation ;* il dit : *les dispositions entre vifs... ;* il comprend donc, dans la règle qu'il édicte, aussi bien les simples dons manuels que les donations qui se font par actes. Prétendre soustraire les dons manuels à la nécessité de l'autorisation, en se fondant sur ce que la loi ne subordonne leur perfection à aucune des solennités prescrites pour la validité des actes de donation, c'est confondre le fond et la forme ; c'est oublier que l'art. 910 n'a pas seulement pour effet de retarder jusqu'à l'autorisation l'exécution d'une libéralité déjà parfaite, mais qu'il règle la capacité même de recevoir, puisque c'est l'autorisation qui peut seule conférer à l'établissement donataire une capacité qu'il n'a point par le seul fait de la reconnaissance.

Aussi bien la doctrine, ainsi que la jurisprudence, sont-elles aujourd'hui unanimes à reconnaître que, comme toute autre libéralité, les dons manuels ne sauraient échapper à l'application des art. 910 et 937 du Code civil (1).

---

(1) V. en ce sens Dalloz, *Jur. gén.* v° *Disp.*, n. 421 ; Demolombe, *Des don.*, t. I, p. 603, et les autorités qu'il cite ; Laurent, t. XI, n. 300.

Arrêt de la Cour de Paris, 7 nov. 1852, D, 53, 2, 92 ; C. cass.

Revenant, en effet, sur la jurisprudence de son arrêt du 12 janvier 1835, la Cour de Paris a, par un arrêt du 22 janvier 1850, consacré l'opinion que nous croyons seule conforme aux principes en considérant : « que, s'il est vrai que les dons manuels sont parfaits par la simple tradition et sans formalités solennelles, il n'est pas moins certain qu'ils sont soumis aux principes essentiels en ce qui concerne la capacité des parties...; qu'autrement ils deviennent un moyen de faire fraude à la loi et de porter atteinte soit aux droits de la famille, soit à l'ordre public ; que, protégés, quant à la forme, par la simplicité du droit naturel, ils doivent être assujettis, quant au fond, aux précautions prises par le droit positif pour mettre un frein aux donations imprudentes ; que notamment, en ce qui concerne les établissements publics, ce serait en vain que le législateur aurait pris de sages mesures pour modérer les acquisitions à titre gratuit, si, par le moyen de dons manuels exorbitants, il était permis d'échapper à la surveillance tutélaire de l'autorité supérieure ; que la jurisprudence n'a jamais sanctionné un tel privilège pour les dons manuels et qu'il n'est ni prudent, ni légal de le leur attribuer (1). »

Mais, s'ils reconnaissent le principe, les auteurs

---

18 mars 1867, D. 67, 1, 169, et arrêt de la C. de Paris, 26 janvier 1881, D. 82, 2, 103.

En sens contraire : Vazeille, art. 937, n. 9 et suiv. ; de Saintespès-Lescot, t. I, n. 260 ; arrêt de la Cour de Paris du 12 janv. 1835, D. 35, 3, 46.

(1) D. 50, 2, 27.

et les arrêts semblent s'accorder à y apporter une dérogation qu'ils paraissent regarder comme nécessaire, puisqu'ils ne prennent guère la peine de la justifier. Cette dérogation comprendrait les hypothèses dans lesquelles, à titre de don manuel, l'établissement gratifié n'aurait recueilli que des sommes minimes ou tout au moins sans importance, eu égard à la fortune des donateurs (1). C'est ce qu'a jugé la Cour de Paris (2) en refusant d'annuler un don manuel reçu sans autorisation par une fabrique, sous prétexte « que ces libéralités rentrent dans la classe des oblations et offrandes pour l'acceptation desquelles les fabriques n'ont besoin d'aucune autorisation spéciale ». On estime ainsi (3) qu'il n'y a pas lieu de soumettre comme dons manuels à l'autorisation prescrite par l'art. 910 les souscriptions ouvertes par les communes, les établissements de bienfaisance, les fabriques, etc., pour une bonne œuvre, pour la construction ou la restauration d'un édifice. Ce sont en quelque sorte, dit-on, des collectes qui ne sont jamais bien importantes. Par application de ces principes, on a dispensé d'autorisation la souscription qui a pour objet l'érection d'un monument à la mémoire d'un homme célèbre (4).

---

(1) V. la dépêche du ministre de l'Intérieur, 8 oct. 1891. *Journal des Conseils de fabriques*, 1893, p. 74.

(2) Arrêt du 16 déc. 1864, D. 66, 2, 191.

(3) V. Gaillard, thèse, p. 108.

(4) Projet de décret et note de la section intérieure du Conseil d'Etat, 1er avril 1890.

Nous ne saurions admettre cette restriction au principe que nous avons posé.

Si les dons manuels sont soumis à la nécessité de l'autorisation, il nous paraît incontestable qu'un texte seul pourrait y soustraire certains d'entre eux : les dons de sommes modiques. Dire avec la Cour de Paris (1) que ceci a toujours été admis, c'est ne rien dire. Il y a une loi qui exige l'autorisation et, partant, c'est à une loi seule qu'il peut appartenir de déterminer les exceptions qu'il y a lieu d'apporter aux principes, une fois posés et reconnus. Or, les exceptions légalement admises sont les aumônes, c'est-à-dire les oblations déposées dans les troncs ou entre les mains de quêteurs, que certains établissements publics sont autorisés à recueillir (2). Toute autre exception est nécessairement extra-légale, puisque celles que nous venons de mentionner sont les seules que les textes consacrent. En conséquence, dès que la preuve d'un don manuel, reçu sans autorisation par un établissement public, peut être légalement fournie, sans qu'il soit d'ailleurs possible de le considérer comme une aumône, les juges, liés par la loi et les principes qui en découlent, doivent en prononcer la nullité. Ce serait en dehors de la

(1) Arrêt du 12 janv. 1835, D. *Jur. gén.* v° *Disp.*, n. 421.

(2) Ces établissements sont les bureaux de bienfaisance et les fabriques (décret du 30 déc. 1809, art. 73 à 75). Un arrêté du ministre de l'Intérieur, du 5 prairial an XIII, reconnaît le même privilège aux administrations des hospices, qu'il autorise à faire quêter dans les temples consacrés à l'exercice du culte par les personnes qu'ils commettront (D. v° *Hospices*, n. 198).

loi qu'ils se placeraient en décidant que le peu d'importance des sommes remises à l'établissement donataire autorise une exception qu'aucun texte ne consacre (1).

Dans le cas où une souscription publique est ouverte au profit des pauvres, qui est qualifié pour en distribuer le produit?

Lorsqu'une souscription publique est ouverte pour venir en aide et secourir les pauvres, les souscripteurs font une libéralité aux pauvres en général. Or ceux-ci, dans chaque commune, constituent une personne morale légalement représentée.

L'on pourrait donc soutenir (et on l'a du reste soutenu) que c'est à ce représentant que peut appartenir le droit de dessaisir l'organisateur par une acceptation valable, en même temps que de disposer des sommes données à ceux qu'il représente. Sans doute, les souscripteurs semblent bien mettre comme condition à leur souscription que ce soit à celui qu'ils choisissent comme intermédiaire, c'est-à-dire à l'organisateur, qu'appartient le droit de disposer des sommes qu'ils lui remettent. Mais cette condition, en vertu de laquelle le droit d'accepter le bienfait et d'en disposer serait retiré à ceux-là seuls qui en sont légalement investis, doit être considérée comme illicite et tenue

(1) V. en ce sens Laurent, *Principes de droit civil*, t. XI, n. 306.

pour non écrite aux termes de l'article 900, C. civ. N'en peut-on pas, n'en doit-on pas conclure que les administrations constituées ont non seulement le droit d'accepter, mais encore de revendiquer les sommes données, puisqu'en agissant ainsi elles ne font que mettre à exécution l'intention des souscripteurs légalement interprétée.

Cette opinion, qui, si elle ne s'appuie sur aucun texte, semble bien logiquement découler des principes mêmes du droit civil, ne nous paraît cependant guère admissible.

Sans doute, d'après la doctrine qui a prévalu, les bureaux de bienfaisance ont seuls qualité, à l'exclusion notamment des établissements ecclésiastiques, pour recevoir et administrer les libéralités faites aux pauvres (1), dont ils sont les représentants légaux. Mais il serait inexact d'en conclure que le bureau de bienfaisance ou, lorsqu'il n'en existe pas, le maire, doivent nécessairement obtenir la remise et procéder à la distribution des sommes que l'initiative privée a réunies dans un but charitable (2). Comme l'a dit un avis

---

(1) Avis du Cons. d'Etat, 7 juillet 1881, D. 82, 2, 23. Comp. les avis des 13 avril et 13 juillet 1881; Tissier, *Traité théorique et pratique des dons et legs faits aux établissements publics et d'utilité publique*, t. I, n. 235 et 236; Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, t. VI, n. 110; Baudry-Lacantinerie et Colin, *Des donations entre vifs et des testaments*, t. I, n. 413; Paris, 27 juillet 1897, D. 98, 2, 112, et note.

(2) V. *Jur. gén. Supplém.*, v° *Secours publics*, n. 321, et les renvois, notamment Aubry et Rau, 4e éd., t. VII, § 656, p. 72; Demolombe, *Donations et testaments*, t. I, n. 613; Civ. Cass ,

du Conseil d'Etat du 24 mars 1880 (D. 81, 3, 11) : « Aucune disposition législative... n'a donné qualité au bureau de bienfaisance pour revendiquer les sommes recueillies par des tiers dans l'intérêt des pauvres, et le maire n'a pas reçu davantage de la loi le droit de revendication (1). »

Ne voit-on pas, en effet, que, si l'on reconnaissait aux bureaux de bienfaisance un tel droit, on enlèverait à l'initiative privée toute participation à la charité ? Or, de la part d'un législateur, une pareille prétention nous semble inadmissible non moins qu'intolérable. Si cette prétention, fut celle de la Convention (2), la législation hospitalière qu'avait créée cette assemblée ne figure pas dans la partie demeurée définitive de son œuvre. La loi du 7 frimaire an V, posa, la première, les

---

4 août 1856, D. 56, 1, 453 ; Req., 14 juin 1875, D. 76, 1, 132 ; Limoges, 28 janv. 1889, D. 90, 2, 303.

(1) Comp. E. Seligman : *L'adm. municipale et les comités particuliers de bienfaisance ; Rev. critique*, année 1880, t. XLVI, p. 304.

(2) Donnant aux secours à distribuer aux pauvres le caractère d'une dette nationale, la Convention, avec ce sentiment exagéré des devoirs et des droits corrélatifs de l'Etat qu'elle portait partout, alla jusqu'à interdire aux particuliers de faire l'aumône, sous peine d'amende : « Tout citoyen, disait la loi du 24 vendémiaire an II, qui sera convaincu d'avoir donné à un mendiant aucune espèce d'aumône, sera condamné par le juge de paix à une amende de la valeur de deux journées de travail. »

Il est d'évidence que, dans une semblable législation, il ne pouvait s'agir de faire par procureur et par conséquent par souscription publique ce que la loi défendait de faire directement.

principes qui nous régissent aujourd'hui. Quant à l'abrogation des défenses de la loi de vendémiaire, elle résulte tant de l'esprit de la loi précitée que de la réorganisation consulaire, dont les rapports de Portalis au Conseil d'Etat sont l'éloquent exposé : « L'administration des aumônes, dit l'illustre jurisconsulte dans le remarquable rapport qu'il adressait à l'empereur le 16 avril 1806, n'est et ne peut être le privilège exclusif d'un établissement. Les aumônes sont des dons volontaires et libres ; celui qui fait l'aumône pourrait ne pas la faire; il est le maître de choisir le ministre de sa propre volonté. La confiance ne se commande pas ; on peut la donner ou la refuser à qui l'on veut. Les lois n'ont jamais entrepris de forcer le retranchement impénétrable de la volonté du cœur ; l'homme qui est en état de faire l'aumône, et qui en a la volonté, peut donc s'adresser à de simples particuliers. A qui appartiendra donc l'administration de ces aumônes ? A celui ou à ceux que le donateur aura chargé d'en faire la distribution. Il n'y a et ne peut y avoir d'autre règle en pareille matière. Ebranler cette règle, ce serait tarir la principale source des aumônes. Sans doute, les commissions charitables sont des institutions utiles ; mais ce serait dénaturer leur caractère que de les transformer en institutions exclusives. La bienfaisance souffle comme elle veut et où elle veut. Si vous ne la laissez pas respirer librement, elle s'affaiblira dans la plupart de ceux qui sont disposés à l'exercer. L'opinion contraire est donc

inconciliable avec la pratique de tous les temps et avec la nature même des choses. »

Notons toutefois que le Conseil d'Etat, dans un avis que nous avons cité ci-dessus (avis du 24 mars 1880), consacre, ainsi que le fait la chambre des requêtes, le droit qui appartient au maire, en vertu des articles 910, 937, C. civ., et de l'article 3 de l'ordonnance du 2 avril 1817, « d'agir en justice et de faire tous actes destinés à assurer la conservation et l'emploi des sommes versées, si les intermédiaires viennent à les compromettre et à les détourner du but charitable qui leur avait été assigné » (1).

(1) Ce droit dévolu au maire peut être rapproché de celui accordé au tribunal des tutelles par l'art. 1914 du nouveau Code civil allemand, ainsi conçu : « Lorsque, par voie de souscription publique, des fonds ont été récoltés pour un but passager, il peut être institué un curateur pour administrer et employer ces fonds, lorsque les personnes appelées à soigner cette administration et cet emploi n'existent plus. »

Mais le droit reconnu au tribunal des tutelles de nommer un curateur est plus restreint que le droit d'intervention du maire, puisqu'il ne peut s'exercer que lorsque les personnes chargées de l'administration des fonds sont ou décédées, ou incapables d'exercer leurs droits.

APPENDICE

Formes de la souscription publique

Nous traiterons ce sujet très succinctement, car de longs développements ne nous paraisssent pas nécessaires.

La souscription qui, en dernière analyse, est une donation, est, dans tous les cas, dispensée des formes solennelles.

En effet, elle se réalise, ou non, par un don manuel.

Dans le premier cas, aucune solennité n'est exigée : pas d'écrit, une simple tradition rend parfait l'acte juridique.

Sans doute, à première vue, les textes du Code civil paraissent s'opposer à une pareille affirmation. C'est ainsi que l'art. 893, rapproché de l'art. 931 semble mettre la question hors de doute. « On ne pourra, dit le premier de ces textes, disposer de ces biens à titre gratuit que par donation entre vifs et par testament, » et le second décide que « tous actes portant donation entre vifs seront passés devant notaire, dans la forme ordi-

naire des contrats, et il en restera minute à peine de nullité ». La conclusion paraît s'imposer : le seul mode de disposer entre vifs étant la donation, et celle-ci, étant toujours un contrat solennel, aucune libéralité entre vifs ne saurait être faite en dehors des formes solennelles que le législateur a cru devoir prescrire. Quelque formels que semblent ces textes, il est impossible d'accepter la conclusion que la logique permettrait de formuler. Interprétés avec cette rigueur, ils iraient à l'encontre de textes non moins positifs : les art. 1121 et 1793 du Code civil, qui permettent de faire d'une libéralité l'accessoire d'un contrat à titre onéreux, les art. 1282 et 1283, qui autorisent la réalisation d'une libéralité par voie de remise de dette. Il est donc impossible de prétendre que l'art. 893 suffise à proscrire toute libéralité non solennelle, et, partant, il ne saurait fournir une base bien sûre pour repousser le don manuel. Aussi bien l'art. 931 n'est pas plus décisif. Il ne dit point, en effet, *toute donation...,* mais *tout acte de donation... ;* il suppose donc une donation faite par acte et laisse, par là-même, le don manuel en dehors de ses prévisions.

Si les textes pouvaient, d'ailleurs, laisser place à quelques doutes, la tradition, sur ce point certaine et d'autant plus décisive que les rédacteurs du Code l'ont expressément rappelée, serait bien de nature à les dissiper. « Nous devons remarquer, dit Jaubert, dans son rapport au Tribunat, que le projet se sert des termes *tous actes de*

donation... Le projet ne parle pas des dons manuels, et ce n'est pas sans motif. Les dons manuels ne sont susceptibles d'aucune forme. Il n'y a là d'autre règle que la tradition, sauf, néanmoins, la rédaction et le rapport dans les cas de droit (1) ».

Cette absence de formalités est un grand avantage pour les souscriptions. Elle leur évite ainsi de nombreux frais, et rend plus simple et plus rapide la conclusion du contrat, dont les chances de révocation diminuent considérablement, nous pourrions même dire totalement.

Dans le second cas, dans celui où la souscription publique ne se réalise pas par un don manuel, mais est compris dans une stipulation pour autrui, il n'est pas davantage besoin de formalités pour donner l'existence au contrat.

Au point de vue de la forme, en effet, les libéralités stipulées pour autrui sont absolument soustraites aux règles qui régissent les libéralités directes, au moins lorsqu'elles sont la condition d'un contrat à titre onéreux, que le donateur fait pour lui-même. Nous avons démontré plus haut qu'il en était ainsi. La libéralité n'est alors que l'accessoire d'un acte pour la validité duquel la loi ne prescrit aucune forme ; elle doit donc participer aux avantages de l'acte dont elle n'est qu'une dépendance. L'art. 1973 consacre expressément cette règle pour la rente viagère : « Elle

(1) Locré, *Législation civile*, t. 9, p. 459.

(la rente viagère) dispose ce texte, peut être constituée au profit d'un tiers, quoique le prix en soit fourni par une autre personne. Dans ce dernier cas, quoiqu'elle ait les caractères d'une libéralité, elle n'est point assujettie aux formes requises pour les donations... » Cette disposition doit être étendue à toute stipulation gratuite insérée au profit d'un tiers dans un contrat à titre onéreux. Les auteurs sont unanimes à le reconnaître (1).

Sans doute, les parties feront-elles bien de signer un acte écrit. Mais l'absence de cet acte n'entraînera pas la nullité de la convention. Seule la preuve deviendra alors sinon impossible, tout au moins très difficile à administrer. Mais la convention n'en existera pas moins valable.

(1) Laurent, XII, p. 270 ; XV, n. 560, Demante et Colmet de Santerre, t. V, n. 33 *bis*-v ; Aubry et Rau, 5e éd., t. IV, § 343 *ter*, p. 521, texte et note 22 ; Demolombe, t. XXV, n. 254 ; Huc, t. VII, n. 50 ; Baudry-Lacantinerie et Barde, t. I, n. 167 ; Duranton, t. X, n. 232.

DEUXIÈME PARTIE

EFFETS GÉNÉRAUX DES SOUSCRIPTIONS PUBLIQUES DROITS ET OBLIGATIONS DES PARTIES

Nous avons déterminé la nature des conventions diverses que peut produire l'organisation d'une souscription publique. Nous avons montré qu'on ne pouvait faire rentrer dans le même moule juridique toutes les manifestations de la charité ou autres se manifestant sous cette forme.

Nous allons étudier maintenant les principaux effets des souscriptions, indiquer les droits et les obligations qui en découlent.

Pour ce faire, nous reviendrons sur les distinctions établies précédemment.

Nous examinerons successivement les cas où il y a don manuel et ceux où la souscription se réalise par le moyen d'une stipulation pour autrui.

Mais, dans le premier cas, nous envisagerons surtout l'hypothèse normale et la plus fréquente,

celle où l'organisateur est à la fois mandataire des souscripteurs et gérant d'affaires des bénéficiaires.

Nous n'insisterons pas sur les cas où l'organisateur est seulement le mandataire soit des souscripteurs, soit du bénéficiaire.

Nous parlerons néanmoins des droits des souscripteurs lorsqu'ils ont fait un don manuel avec charges au bénéficiaire et à son profit.

Dans un chapitre premier, nous examinerons les droits et obligations des parties sans accumuler les incidents.

Puis, dans un second, nous passerons en revue quelques-uns de ces derniers.

Mais, avant d'entrer dans le détail de la question, nous voudrions dire quelques mots du rôle de l'organisateur.

De même que l'assureur joue un rôle prépondérant en fait, dans le contrat d'assurance sur la vie, placé qu'il se trouve entre l'assuré et le bénéficiaire, de même l'organisateur de la souscription occupe lui aussi, en quelque sorte, le centre du contrat. Son importance est d'autant plus grande qu'au rôle d'intermédiaire entre le souscripteur et le bénéficiaire de la souscription, il ajoute, dans la naissance même du contrat, un rôle personnel actif. C'est lui, en effet, qui, le plus souvent, sollicite, stimule et, en tous cas, facilite la bienveillance et la libéralité des souscripteurs en appelant leur attention sur une personne ou une œuvre qu'il pense être digne de leur intérêt.

Ce rôle d'initiative fait naître d'ailleurs une question qu'il importe d'examiner dès l'abord et qui est la suivante :

La souscription publique peut-elle être ouverte à l'insu et contre le gré du bénéficiaire?

Cette proposition, suivant nous, doit être divisée, car si elle comporte une réponse affirmative sur le premier point, il nous semble qu'il en doit être différemment sur le second.

Les raisons pour lesquelles la souscription peut être valablement ouverte *à l'insu du bénéficiaire* apparaissent d'elles-mêmes. On comprendrait malaisément que l'organisateur fut dans l'obligation, avant d'entreprendre les démarches qui tendent à assurer au bénéficiaire l'avantage résultant d'une souscription, de se munir de son autorisation en le prévenant de ses intentions bienveillantes. Sans doute y a-t-il quelquefois des souscriptions ouvertes sur la demande même du bénéficiaire ; c'est, par exemple, une personne dans le malheur qui, par l'intermédiaire d'une autre, fait appel au public ; c'est un journal condamné à une amende qui sollicite l'aide de ses lecteurs ; mais c'est là l'exception. La majorité des souscriptions, et surtout celles qui ont pour but de récompenser une action d'éclat, de rendre hommage au dévouement, de donner un gage de l'admiration générale, ne sont et ne sauraient être précédées d'une demande d'acquiescement de la part de la personne à qui la souscription s'adresse. Il n'est guère de mode, lorsque l'on veut faire un cadeau

à quelqu'un, d'aller auparavant demander à la personne à qui on le destine si elle consentira à le recevoir. Il y a une question de délicatesse à ne pas transformer la manifestation spontanée des sympathies qu'a fait naître la situation du bénéficiaire en une sorte d'appel adressé plus ou moins directement par celui-ci à la générosité du public. Sans compter qu'il ne sera pas toujours aisé d'être, dès l'abord, parfaitement fixé sur la véritable personnalité du bénéficiaire (1), non plus que sur les personnes qu'il conviendrait de prévenir (2). Au surplus, comme la souscription est nécessairement *publique*, l'attention du bénéficiaire ne saurait tarder à être attirée. Il sera, dès lors, à même de protester contre la souscription, s'il n'y donne pas son adhésion, et d'en arrêter le cours (3).

Nous croyons, en effet, que la souscription, si elle peut être ouverte à l'insu du bénéficiaire, ne peut l'être valablement contre son gré. Et ouverte,

---

(1) Cette incertitude règnera quand le bénéficiaire sera indéterminé. Par exemple, la souscription ayant pour but de fonder un prix destiné à l'aviateur qui le premier aura atteint la hauteur de 25 mètres, comment, dans ce cas, pourrait-on se munir de son autorisation préalable ?

(2) Tel est le cas d'une souscription en faveur de mineurs en tutelle, ou d'une souscription pour offrir quelque chose à l'Etat (par exemple la souscription du *Matin* pour la construction d'un sous-marin destiné à la flotte française).

(3) En principe donc, le fait d'ouvrir une souscription à l'insu du bénéficiaire ne saurait être incriminé. Cette règle ne subirait exception que si la preuve était rapportée que l'organisateur a agi dans l'intention certaine de nuire, et qu'il a causé véritablement préjudice. La disposition de l'art. 1382 C. civ. pourrait être invoquée, dans ce cas, par le bénéficiaire.

de façon licite, à son insu, elle ne peut être continuée en dépit de son opposition. Il est entendu que l'organisateur agit toujours dans une pensée généreuse. C'est la *cause* de son action qui constitue, sinon une libéralité (car il se peut qu'il ne débourse rien personnellement), au moins un acte de bienveillance. Mais les *mobiles* qui le poussent ainsi à agir bienveillamment peuvent être infiniment variés et le bénéficiaire est en droit de s'en préoccuper. Il se peut qu'il lui déplaise de voir le public sollicité en sa faveur par l'organisateur dont il considère la personnalité comme compromettante, et duquel sa fierté lui interdit de rien recevoir (1). Il se peut aussi que ce soit moins la personne de l'organisateur qui lui déplaise, que le fait même d'une souscription jugée par lui incompatible avec sa dignité et son honneur. Dans l'un comme dans l'autre de ces cas, il nous paraît hors de doute que s'il a manifesté clairement sa volonté, la souscription ne peut être entreprise, et si elle l'a été, continuée sans son assortiment (2). C'est de son nom que l'on se sert, et c'est la sympathie qu'inspire sa situation dont on se prévaut pour obtenir des versements. Or, ce sont là des choses exclusivement personnelles dont nul autre que lui n'a la disposition.

---

(1) Si l'on passait en revue les souscriptions multiples qui ont été ouvertes depuis quelques années, on découvrirait aisément des exemples frappants de *souscriptions-réclames*, de *souscriptions politiques*. Le bénéficiaire peut légitimement vouloir ne se prêter ni aux unes ni aux autres.

(2) V. C. Paris, 21 octobre 1902, D. 1903, 2, 121.

L'organisateur qui passe outre à la défense qui lui est faite par le bénéficiaire et qui, dûment averti par lui qu'il ne veut pas d'une souscription, persiste à l'annoncer publiquement et à recueillir les souscriptions, commet un acte dommageable. Le bénéficiaire obtiendra des dommages-intérêts (art. 1382 C. civ.) en dehors de la nullité qu'il pourra faire prononcer de cette souscription (1) (2).

Cette hypothèse écartée de l'opposition faite par le bénéficiaire à l'ouverture d'une souscription, supposons celle-ci ouverte et se poursuivant avec son consentement, soit formel, soit (et c'est le cas le plus fréquent, nous le répétons), tacite et résultant de son silence.

(1) Une condamnation, que les tribunaux préféreront dans ce cas à une condamnation en argent, consiste dans la publicité donnée au jugement de nullité de la souscription. C'est le remède le plus adéquat à un préjudice qui a été causé par la publicité. V. Paris, 19 mai 1900, D. P. 1902, 2, 114, et la note 3.

(2) La question de l'existence d'un préjudice est une question de fait laissée à l'appréciation des juges. (*Jur. gén.* v°, *Cassation*, n. 1665 ; *Supplément eod.* v°, n. 393. *Troisième table des dix années, eod.* v°, n. 333, et v° *Dommages-intérêts*, n. 19. Req. 15 mars 1892, D. 92, 1, 363 ; Civ. rej. 24 oct. 1893, D. 94, 1, 13.

CHAPITRE PREMIER

Souscriptions publiques examinées dans leur simplicité

PREMIER CAS. — LE BÉNÉFICIAIRE A REÇU UN DON MANUEL

A. — L'organisateur est à la fois mandataire des souscripteurs et gérant d'affaires du bénéficiaire

C'est là, répétons-le, l'hypothèse normale, lorsque l'organisateur n'est qu'un agent de transmission.

Nous insisterons surtout sur les droits et les obligations de ce dernier, qui joue le rôle le plus important dans l'opération.

Au regard du souscripteur, le collecteur n'a guère que des obligations qui découlent du mandat. Il n'y a qu'à appliquer les règles ordinaires de ce contrat. Il en résulte que l'organisateur est tenu, au regard du souscripteur, de deux obligations principales.

Il doit : 1° remplir son mandat ; 2° rendre compte de sa gestion.

1° Remplir son mandat, c'est-à-dire faire la libéralité au bénéficiaire. Il accomplit d'ordinaire cette mission en mettant entre les mains du destinataire la somme d'argent dont le souscripteur l'a rendu détenteur (v. art. 1191 C. civ.).

2° Rendre compte, c'est-à-dire renseigner le souscripteur d'une façon complète sur l'emploi qu'il a fait des fonds à lui confiés, les rendre au souscripteur dans le cas où le bénéficiaire les aurait refusés (art. 1193 C. civ.).

Toutefois, cette obligation de rendre compte, imposée au mandataire-organisateur, est plus théorique que pratique. Dans la réalité des faits, les souscripteurs s'en remettent à la bonne foi de l'organisateur et le dispensent ainsi de cette obligation. Sans doute est-ce là un grave grief que l'on puisse adresser à la souscription publique?

Les souscripteurs, du reste, donateurs le plus souvent d'une somme minime, se préoccupent fort peu (et c'est un tort), de la destination plus ou moins conforme à leurs intentions, que donne aux fonds le collecteur, et considèrent plutôt ce dernier comme un donataire fidéicommissaire que comme un mandataire. D'autre part, rendre compte serait presque toujours impossible, par le fait même des choses, dans les cas où l'organisateur est chargé d'une distribution d'aumônes. Comme le dit fort bien M. Planiol : « Le distributeur, chaque fois qu'il laisse une aumône dans une pauvre demeure, doit-il se faire donner une quittance? Et si la personne ne sait écrire, faudra-t-il

qu'il aille chercher des témoins ? (1) » Ici, la dispense de rendre compte est la conséquence nécessaire du droit de distribution.

On serait peut être tenté de croire que, puisqu'il y a mandat de la part du souscripteur, ce dernier peut, quand bon lui semble, révoquer le mandat, retirer, par conséquent, des mains de l'organisateur la somme qu'il lui a remise ; que l'organisateur peut renoncer à exécuter le mandat, que la mort, l'interdiction ou la déconfiture du souscripteur rendent inefficace la souscription en mettant fin au mandat.

Evidemment, ce sont là des solutions que nous devrions admettre, s'il n'y avait qu'un mandat dans l'opération (ce qui arrive quelquefois). Mais nous avons montré, dans notre première partie, qu'il y a, à côté de ce mandat, une gestion d'affaires qui vient mettre obstacle à ces causes de mort du contrat, et qui conserve ainsi la vie à la souscription.

Nous avons vu, en effet, qu'avant l'acceptation du bénéficiaire on ne peut considérer que le souscripteur a fait une offre à ce dernier par l'intermédiaire de l'organisateur, offre qui peut tomber par la rétractation, la mort, la faillite, etc., du souscripteur. Entre le souscripteur et l'organisateur intervient un contrat soumis à la condition de la ratification du bénéficiaire. Et jusqu'à cette ratification le droit de ce bénéficiaire est à l'abri

(1) Note sous Riom, 11 juin 1895, D. 97, 2, 49.

de tout changement de volonté de la part soit du souscripteur, soit de l'organisateur, soit de tous les deux ensemble.

La ratification met le bénéficiaire dans la position qu'il aurait occupée s'il avait lui-même contracté. Il en résulte qu'entre le souscripteur et le bénéficiaire se produisent les effets ordinaires des libéralités ; et nous ne voyons aucune bonne raison pour dispenser cette souscription des règles de fond relatives au rapport et à la réduction, dans le cas seulement, bien entendu, où elle atteindrait un chiffre respectable. Il en serait autrement dans l'hypothèse, très fréquente, où la somme déboursée par le souscripteur est d'une importance minime et peut être considérée comme un simple présent ou une aumône modique.

La ratification a pour effet de faire naître entre l'organisateur et le bénéficiaire les droits et les obligations qui dérivent du quasi-contrat de gestion d'affaires.

Les obligations du gérant se trouvent contenues dans les articles 1372 et suivants du Code civil.

Le gérant doit : 1° « continuer la gestion qu'il a commencée..., se charger également de toutes les dépendances de cette même affaire » (art. 1372).

Loysel (1) disait déjà, en parlant de cette obligation du gérant : « Qui s'entremet doit achever, et qui commence et ne parfait sa peine perd. »

Cette obligation contribue à la stabilité et au

---

(1) *Institutes coutumières*, liv. III, titre II, n. 6.

succès de la souscription, puisque, par le fait de sa qualité de gérant d'affaires, l'organisateur ne peut révoquer le mandat à lui conféré par les souscripteurs.

Le gérant doit : 2° apporter à la gestion de l'affaire « les soins d'un bon père de famille ». (V. article 1374.)

Cette disposition de l'article 1374 n'est qu'une conséquence de la théorie des fautes dont l'appréciation en cette matière est laissée souverainement aux juges : ils apprécieront, suivant la nature de l'affaire entreprise et suivant l'aptitude plus ou moins grande du gérant à diriger cette affaire. L'alinéa 2 de l'article 1374 atténue la responsabité du gérant.

Nous n'insisterons pas sur ces deux obligations du gérant, car le bénéficiaire d'une souscription ne pourra guère s'en prévaloir contre l'organisateur. En ratifiant, il reconnaît, en effet, que son affaire a été bien gérée et qu'elle est terminée.

Le gérant doit : 3° rendre compte au géré. Il est obligé, comme tout administrateur, de fournir un compte exact et fidèle des sommes qui ont pu être employées par lui pour le compte du géré ou qu'il a reçues pour lui. Cette obligation dérive de l'article 1993 : « Tout mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion. » Or, d'après le dernier alinéa de l'article 1372, le gérant d'affaires se soumet à toutes les obligations qui résulteraient d'un mandat exprès que lui aurait donné le géré. Si donc l'article 1372 assimile sur ce point le gérant d'af-

faires au mandataire, il est certain que, comme ce dernier, elle le soumet à l'obligation édictée par l'article 1993.

Mais, le plus souvent, le bénéficiaire ne fera pas valoir ces droits à l'encontre de l'organisateur. Ce dernier accomplit en effet à son égard un acte de bienfaisance, et le bénéficiaire ne se souciera pas d'exercer un droit de contrôle sur les agissements d'une personne pour qui il ne pourra éprouver que de la reconnaissance.

De plus, à supposer même qu'il le veuille, l'organisateur pourra le tromper à plaisir. Les souscripteurs remettent la plupart du temps de la main à la main leur obole, et aucune preuve n'en sera possible.

Nous retombons ainsi dans le grand principe d'après lequel il ne suffit pas d'avoir un droit, il faut encore le prouver.

Si le bénéficiaire refuse de ratifier, fait qui se produira rarement, mais dont la pratique fournit néanmoins des exemples (1), il ne peut être créancier en vertu du contrat que l'organisateur, gérant d'affaires, a conclu pour son compte et dans son intérêt. Il est complètement étranger à cette opération en vertu du principe : « *Res inter alios acta, aliis nec nocere nec prodesse potest.* »

L'organisateur, dans ce cas, doit rembourser aux souscripteurs le montant de leurs souscriptions qui se trouvent sans cause entre ses mains,

(1) V. affaire Klobb, D. 1903, 2, 121.

et, pour ce faire, ces derniers agiront par l'action que les Romains appelaient *condictio sine causa*.

Si les obligations de l'organisateur sont nombreuses, ses droits, au contraire, sont fort restreints.

D'abord, au regard du bénéficiaire, il a le droit d'exiger la constatation de la remise effectuée entre ses mains du montant de la souscription. Ce droit n'appelle aucune observation particulière ; il ne semble pas qu'aucune difficulté puisse s'élever de ce chef. Le bénéficiaire est l'objet d'une double libéralité : il est donataire à l'égard des souscripteurs ; le concours bienveillant de l'organisateur est également une sorte de libéralité. On comprendrait malaisément que, recueillant le bénéfice de ces sympathies multiples, il se refuse à en reconnaître l'effet. Au surplus, si quelque contestation était à craindre à ce sujet, l'organisateur serait en droit de ne pas se dessaisir sans une décharge formelle. Mais il faut supposer, bien entendu, qu'il ne s'agisse pas de simples aumônes. On a vu plus haut que, dans ce cas, il était impossible à l'organisateur de se procurer une quittance. Il en serait autrement si le produit de la souscription va à une personne unique, bénéficiaire d'une somme importante ; par exemple, au cas où une souscription a été ouverte en faveur d'un condamné en vue des frais de l'appel ou de cassation.

L'organisateur a en outre le droit de se faire indemniser des frais qu'il a assumés. Mais on

admet qu'ici c'est lui-même qui les prélève sur le montant de la souscription. Si le bénéficiaire accepte la souscription, ratifie la gestion d'affaires faite en sa faveur, c'est lui-même qui supporte les frais. L'article 1375 du Code civil est en effet ainsi conçu : « Le maître dont l'affaire a été bien administrée doit... rembourser au gérant toutes les dépenses utiles ou nécessaires qu'il a faites. » Le géré rembourse, dans notre cas, en moins-prenant. Il ne saurait se plaindre, car, s'il reçoit quelque chose, c'est souvent grâce à l'initiative de l'organisateur.

Si le bénéficiaire ne ratifie pas, la gestion d'affaires de l'organisateur a été inutile ; il perd sa qualité de gérant pour ne conserver que celle de mandataire des souscripteurs. Il devra sans doute rendre à ces derniers l'argent reçu, mais il en conservera la partie correspondante aux frais, les mandants devant, aux termes de l'article 1999, al. 1, l'indemniser des frais qu'il a déboursés dans l'exécution de son mandat.

Ces derniers pourraient même, dans l'hypothèse non imaginaire où les frais dépasseraient le montant de la souscription, en être tenus solidairement, puisque l'article 2002 C. civ. décide que « lorsque le mandataire a été constitué par plusieurs personnes pour une affaire commune, chacune d'elles est tenue solidairement envers lui de tous les effets du mandat. » Toutefois, ce n'est pas là un fait qui se produira souvent.

B — Le bénéficiaire a reçu un don manuel avec charges

La question à résoudre, en ce cas, est celle de savoir quels sont les droits des souscripteurs dans le cas d'inexécution des charges.

Le problème a été posé devant les tribunaux qui ont accueilli la demande des souscripteurs. C'est ce qui est arrivé, par exemple, dans l'affaire de la commune de Vias. Le sieur Fabre Barral avait légué à la commune de Vias, par son testament en date du 3 octobre 1845, une somme de 31.000 francs pour la fondation d'un établissement des Frères destiné à l'éducation des enfants, à charge, par elle, de fournir les sommes complémentaires indispensables. Ce legs fut accepté régulièrement par la commune de Vias, et, dès le 5 février 1849, un procès-verbal constata l'ouverture de l'école publique dans un local loué par la commune. Peu de temps après, la commune, voulant créer un établissement qui fut mieux approprié à la destination que celui où l'école avait été provisoirement installée, fit appel à la générosité publique ; ce fut le maire lui-même qui ouvrit la souscription; les feuilles qui en constatèrent le résultat portaient en tête : « Commune de Vias. Pour l'établissement d'une école des Frères de la doctrine chrétienne ». Les Frères furent installés dans l'édifice élevé avec ces deniers. Sur ces entrefaites, M. le Préfet de l'Hérault, déférant au

vœu du conseil municipal de Vias, décida de substituer l'enseignement laïque à l'enseignement congréganiste, et, par arrêté du 20 mars 1880, nomma le sieur D..., instituteur communal de Vias, en remplacement des Frères de la doctrine chrétienne. A la suite de ces faits, divers souscripteurs formèrent une demande de remboursement qui fut accueillie par le tribunal de Béziers et confirmée par la Cour de Montpellier, dans son arrêt du 21 février 1881 (1) : « Attendu, dit cet arrêt, qu'on ne saurait contester aux souscripteurs leur qualité de donateurs, et, par suite, se refuser à reconnaître la condition qu'ils ont apposée à la jouissance de leurs bienfaits... Attendu que si les souscripteurs ont versé dans la caisse munipale des sommes plus ou moins importantes, c'est à la condition qu'elles seraient affectées à un établissement des Frères ; attendu que les circonstances rendent impossible l'exécution de cette condition, sans laquelle les donations n'auraient pas été faites ; attendu qu'il y a lieu à résolution..., la Cour condamne la commune de Vias au remboursement des sommes versées par les souscripteurs. »

Les souscripteurs ont, en effet, certainement le droit de subordonner le maintien de leur libéralité à l'accomplissement de certaines charges, et, dans le cas où le bénéficiaire s'y soustrait, de demander la révocation ou, plus exactement, la résolution de leur donation, conformément à l'art. 953 du Code civil

(1) D. 85, 1, 55.

La solution du point de savoir si la charge stipulée par le souscripteur forme ou non une condition du maintien de sa souscription, est une question d'interprétation de volonté abandonnée au pouvoir discrétionnaire des tribunaux, qui examinent si le donateur a fait ou non de ces charges des conditions absolues ou irritantes.

Quoi qu'il en soit, si le bénéficiaire n'exécute pas la charge, le souscripteur peut demander la révocation du don. Ce droit, reconnu par l'art. 953, dérive de l'art. 1184. La révocation procède ainsi de la volonté du donateur qui est présumé n'avoir souscrit à la donation qu'autant que la charge serait exécutée, et la donation est ainsi réputée faite sous la même condition résolutoire tacite qui est sous-entendue dans tous les contrats synallagmatiques. La charge, ajoutée à la donation, en change en effet la nature ; le contrat, d'unilatéral qu'il était, devient bilatéral, car on peut lui appliquer la définition que l'article 1102 donne du contrat synallagmatique, à savoir celui par lequel les contractants s'obligent réciproquement les uns envers les autres. Il reste, sans doute, une différence en ce sens que la donation est un contrat de bienfaisance, malgré la charge, tandis que les contrats bilatéraux ordinaires sont commutatifs. Mais cette différence n'influe point sur les effets de la donation, et n'empêche point qu'elle puisse être assimilée à un contrat synallagmatique relativement au point qui nous occupe. C'est bien ainsi, d'ailleurs, que Bigot du Préameneu a envisagé la révocation

pour inexécution des charges, lorsqu'il disait, dans l'exposé des motifs : « La révocation pour cause d'inexécution des conditions exprimées est *commune à toutes les conventions.* »

Il est donc incontestable que le souscripteur peut réclamer le montant de sa souscription à l'organisateur-bénéficiaire, lorsque celui-ci n'a pas fait des fonds l'emploi prescrit, n'a pas exécuté la charge imposée. Mais faut-il aller plus loin et dire que le souscripteur a non seulement l'action en révocation contre le bénéficiaire, mais encore une action directe pour le forcer à s'exécuter ? (1).

L'art. 953 n'est qu'une application de l'art. 1184, en ce sens que la donation renferme, comme tout contrat bilatéral, la condition résolutoire tacite, dont parle le 1er alinéa de l'art. 1184 ; doit-on également appliquer à la donation la disposition du second alinéa de ce texte portant que : « la partie envers laquelle l'engagement n'a pas été exécuté a le choix ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention, lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages-intérêts » ?

Le souscripteur peut-il donc, au lieu de demander la révocation, forcer, s'il le préfère, le bénéficiaire à l'exécution des conditions de la souscription, ou, au contraire, ce dernier peut-il s'affran-

---

(1) Nous avons vu que, quand il s'agissait de travaux publics, l'Etat, le département, la commune ou l'établissement public auquel a été faite l'offre de concours ne peuvent être forcés à s'exécuter.

chir de l'exécution des conditions, en abandonnant les biens ou sommes donnés ?

Une première opinion enseigne que le donateur peut toujours renoncer à la donation, non seulement quand elle est pure et simple, mais encore quand certaines charges ont été imposées par le donateur. C'est, dit-on dans ce système, en s'attachant au but immédiat et dominant que se sont proposé les parties, qu'on peut déterminer exactement la nature d'une opération. Or, lorsque le donateur offre sa libéralité, ce n'est pas pour obtenir l'exécution des charges ; il veut avant tout et directement gratifier le donataire. Celui-ci, en acceptant la libéralité, n'entend également que recevoir un don et n'entend pas se lier envers le donateur. Si donc, des deux côtés, le but dominant est la libéralité que les deux parties entendent faire ou recevoir, si les charges ne sont que l'idée secondaire du contrat, ce serait dénaturer ce contrat et méconnaître l'intention réelle des parties que de l'assimiler à un contrat à titre onéreux. Aussi le mot *contrat*, qui se trouvait d'abord dans la définition que l'art. 894 donnait de la donation, a-t-il été remplacé par le mot *acte* ? et cela parce que la donation n'engendre point des obligations réciproques. Le législateur avait, sans doute, une idée fausse de la théorie des contrats ; mais ce changement n'en prouve pas moins que, dans sa pensée, la donation n'oblige point le donataire. Aussi la loi ne lui fait-elle pas l'application pure et simple des règles qui gouvernent les contrats

synallagmatiques ; elle n'accorde au donateur qu'un seul droit, le droit de résolution de l'art. 953, mais elle ne dit nulle part que le donateur pourra poursuivre l'exécution des charges. Il y a, sans doute, une hypothèse où ce système n'est point applicable : c'est celle que prévoit l'art. 1052 ; mais la disposition de cet article est fondée sur un motif particulier ; la loi a considéré qu'il serait peu équitable que le donataire pût, en refusant d'exécuter les charges qui lui sont imposées, anéantir le droit acquis que les appelés ont sur les biens substitués. Mais c'est là une disposition exceptionnelle qui ne peut que confirmer la règle (1).

D'après une seconde opinion, qui nous paraît mieux fondée, le donataire ne peut jamais renoncer à la donation. La donation, en effet, est une convention, un contrat ; cela est incontestable, malgré le mot *acte* dont se sert l'article 894. Or, aux termes de l'article 1134, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites et « ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel ou pour les causes que la loi autorise ». En acceptant la donation, le donataire a nécessairement contracté l'obligation personnelle d'accomplir les charges qui lui étaient imposées expressément ou tacitement. Il ne saurait donc se soustraire, par sa seule volonté, à l'exécution d'un contrat qui est l'œuvre de deux

(1) Comp. Bugnet, sur Pothier, t. I, p. 362, note 3 ; Demante, t. IV, n. 96 *bis*, I.

volontés réunies. La raison et l'équité sont d'ailleurs d'accord avec les principes du droit et de la logique. En effet, la donation, lorsqu'elle est affectée de certaines charges, cesse d'être un acte de pure bienfaisance ; elle participe de l'acte à titre onéreux dans la mesure où le donataire a perdu sa liberté, en ce qui concerne la disposition de la somme donnée ; dans ce cas, comme le disait justement Ulpien, *mixtum est negotium cum donatione*. On ne saurait prétendre que la convention est ici dominée par l'esprit de libéralité, lequel ne saurait se manquer à lui-même en imposant au donataire des charges. Il n'est point vrai que la donation impose une condition onéreuse au donataire ; il la lui impose si peu que la donation ne devient parfaite que par l'acceptation du donataire, et accepter, c'est évidemment consentir. Furgole disait (1), sans doute, que le consentement n'est requis que pour lier le donataire, et que, s'il accepte, ce n'est pas pour contracter une obligation, mais pour rendre l'acte parfait. Ce singulier argument, qui pouvait se comprendre dans notre ancien droit, alors que l'on enseignait que la donation n'était pas un contrat, n'est plus admissible dans notre droit moderne, où l'on est d'accord pour reconnaître à la donation le caractère contractuel. Or, ce qui fait l'essence d'un contrat, c'est le lien de droit formé par le consentement et qui ne peut être résolu par l'une

(1) Furgole, Quest. sur les donat., t. VIII.

des parties sans l'assentiment de l'autre. Peu importe, en conséquence, que le législateur n'accorde, dans le titre « *Des Donations* », au donateur, que le droit de demander la révocation de la donation, sans lui conférer formellement le droit d'en exiger l'exécution. Ce dernier droit résulte nécessairement à son profit de la nature contractuelle de la donation, et Furgole (1) lui-même reconnaissait que « de ce que le donateur a le droit de demander la résolution de la donation et de rentrer dans la possession des biens donnés, il ne s'ensuit pas que le donataire ait la liberté de se dégager de l'obligation par lui contractée...; le donateur a donc deux voies, entre lesquelles il peut choisir ».

L'argument *a contrario* ne prouve rien ici, pas plus que, dans la matière de la vente, l'article 1654 C. civ., qui accorde au vendeur l'action résolutive pour défaut de paiement du prix, ne fait nul obstacle à son action en paiement du prix lui-même.

Nous conclurons donc en disant que le donataire, c'est-à-dire dans notre cas particulier le bénéficiaire de la souscription publique, ne peut renoncer à la donation, ou que, en d'autres termes, l'article 1184 est applicable ici dans les deux partis qu'il met à la disposition du souscripteur-donateur, la résolution ou l'exécution (2).

---

(1) Furgole, Quest. sur les donat., t. VIII.

(2) Toullier, t. V, n. 283; Coin-Delisle, sur l'art. 894, n. 7; Aubry et Rau, 4e éd., t. VII, § 706, p. 408, texte et note 11;

2e cas. — Le souscripteur fait avec l'organisateur une stipulation au profit du bénéficiaire.

Nous avons vu qu'il en était ainsi lorsque l'organisateur se chargeait personnellement de certains travaux : érection de monument, construction d'édifice, etc. C'est la grande majorité des cas.

Son rôle est ici très important : c'est en somme lui qui est l'âme de la souscription.

C'est donc de lui que nous parlerons en premier lieu.

§ 1er. — **Droits et obligations de l'organisateur de la souscription.**

L'obligation capitale et même unique qui pèsera sur l'organisateur sera de faire parvenir au destinataire le bénéfice intégral (1) de la souscription de la façon la plus conforme aux intentions des souscripteurs. Il en sera tenu envers ces derniers, puisque c'est là l'objet même du contrat à titre

---

Ferry, *Rev. étrang. et franç.*, t. X, p. 769 et suiv., 972 et suiv. ; Laurent, t. XII, n. 489.

(1) Nous disons *bénéfice intégral* et non *montant intégral* des souscriptions. En effet, on ne remet pas en général au bénéficiaire un objet qui soit l'équivalent de la somme totale des souscriptions recueillies. On en déduit presque toujours les frais et les dépenses, de telle sorte que les organisateurs n'éprouvent aucune perte. Exceptionnellement, il arrive même que ces frais sont tels qu'ils absorbent le produit entier des souscriptions.

onéreux intervenu entre lui et eux. Il le sera également au regard du bénéficiaire, qui, lorsqu'il a déclaré accepter le bénéfice de la souscription, devient définitivement propriétaire de son montant et pourrait contraindre l'organisateur à le lui remettre dans le cas improbable où, au refus de celui-ci de s'acquitter, aucun des souscripteurs n'agirait contre lui en résolution. A cette obligation correspond un double droit : envers le souscripteur, le droit d'exiger l'acquittement de la soumission qu'il a faite ; envers le bénéficiaire, le droit d'exiger la constatation de la remise faite entre ses mains de l'objet de la souscription. Nous avons déjà parlé plus haut de ce droit ; nous nous contenterons donc de le signaler.

a) Droit de l'organisateur d'obtenir l'acquittement des soumissions faites à la souscription.

Dans bien des cas, cette question ne se pose même pas, à raison du versement immédiat effectué aux mains de l'organisateur, par le souscripteur, du montant de la souscription. Mais ce versement immédiat n'est nullement de l'essence du contrat de souscription publique. Il arrive qu'à raison de l'importance de sa participation, ou pour la plus grande facilité du souscripteur, ou encore à cause du temps très long que pourra demander la réalisation du but de la souscription (construction d'un édifice par exemple), le souscripteur, au lieu de verser au moment où il sous-

crit, s'engage à payer ultérieurement en une ou plusieurs fois le montant de sa soumission. A l'échéance, ses idées ont pu se modifier, ; la sympathie que lui inspirait l'œuvre entreprise a pu se changer en indifférence, en hostilité même. Ou bien encore, le souscripteur étant décédé, ses ayants droit ne demanderaient pas mieux que de se réserver à eux-mêmes le bénéfice d'une libéralité de leur auteur à laquelle ils n'éprouvent aucun désir de s'associer. La jurisprudence nous offre de fréquents exemples (1) de ces tentatives pour se soustraire à la libération de la souscription. Elles ont toujours échoué du reste ; l'organisateur est fondé à poursuivre en justice le paiement de la soumission faite. En droit, cette solution se justifie, puisque c'est là, purement et simplement, l'exécution d'un contrat synallagmatique. En fait elle se justifie mieux encore : aucune souscription ne serait possible si l'œuvre commune pouvait échouer à tout moment par le retrait arbitraire de promesses qui, volontairement faites, doivent lier ceux dont elles émanent et leurs représentants.

C'est ici que nous constatons une des conséquences du caractère synallagmatique reconnu au contrat intervenu entre l'organisateur et le souscripteur. S'il y fallait voir, avec une théorie que

(1) V. affaire Reverchon, par exemple. Trib. civ. Auxerre, 18 juillet 1826, sur appel Paris, 11 déc. 1827, et sur pourvoi req. 7 avril 1829. V. *Jur. gén.* v° *Disp. entre vifs et testamentaires,* n. 1300, note.

nous avons combattue, une donation avec charges, l'organisateur, à défaut d'un contrat en forme authentique, se trouverait désarmé pour agir contre le souscripteur. Mais nous avons vu que dans les rapports de ces deux personnes — organisateur et souscripteur — les principes de la donation sont complètement hors de cause. Il n'y a là qu'un contrat *do ut facias,* c'est-à-dire un contrat à titre onéreux dans lequel chacune des parties prend une obligation corrélative à celle qui est prise envers elle.

Cette constatation cependant n'écarte pas complètement la difficulté. Les actes à titre onéreux, en effet, bien que non assujettis aux formes solennelles des donations, ne sont pas dispensés de toutes formes. L'article 1325 du Code civil dispose que les actes sous seing privé qui contiennent des conventions synallagmatiques ne sont valables que s'ils ont été faits en autant d'originaux qu'il y a de parties en cause ayant un intérêt distinct. Bien rarement l'organisateur aura eu soin de se prémunir à cet égard, il se sera contenté d'un simple écrit signé du souscripteur. Va-t-il se trouver par ce fait désarmé en présence du mauvais vouloir de celui-ci ? (1) La question a été

(1) L'art. 1326 C. civ. édicte également une formalité spéciale en cas d'engagement sous seing privé unilatéral. Le billet ou la promesse écrite doit être écrit en entier de la main de celui qui le souscrit, ou du moins la signature de celui ci doit être précédée d'un *bon* ou *approuvé* de sa main, portant en toute lettre la somme ou la qualité de la chose. Le trib. civ. d'Oran (2 oct. 1894. V. *Le Droit,* 11 oct. 1894) a jugé que « cet

examinée et tranchée en faveur de l'organisateur, dans le jugement du Tribunal civil d'Oran du 2 octobre 1894. Cette décision fait une distinction absolument juridique entre l'acte écrit (*instrumentum*) qui doit être déclaré nul, s'il n'a pas été fait en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct, et la convention elle-même qui n'est pas sans effet, bien que constatée par cet acte irrégulier, si légalement elle peut être établie par tout autre moyen de preuve, notamment par les pièces produites et surtout par l'aveu des parties (1). C'est ainsi que le souscripteur doit être considéré comme engagé si, sans contester avoir souscrit, il prétend seulement (ainsi que cela s'est vu dans maintes affaires) que son engagement doit être considéré comme nul pour vice de forme. Il est facile de voir par là que l'organisateur obtiendra généralement l'exécution de la soumission faite, exécution qu'il poursuit d'ailleurs moins dans son intérêt personnel que dans l'intérêt de tous les autres souscripteurs intéressés à l'œuvre commune et du bénéficiaire auquel, en définitive, en doit parvenir le profit.

« article ayant trait aux conventions unilatérales n'est pas « applicable au présent cas, puisque la souscription a le carac- « tère d'un contrat synallagmatique ». Au surplus, ajoute le jugement, « il a été maintes fois jugé que le signataire d'un « engagement est tenu de payer si l'obligation peut être prou- « vée de toute autre manière légale, et notamment s'il recon- « naît devoir ». V. Dalloz. *Répertoire* v° *Obligations*, n. 4172. *Supplément*, *eodem* v°, n. 1734.

(1) V. Dalloz, *Rép. de jurisprudence générale* v° *Obligations*, n. 4052 et suiv. ; Supplément, *eodem* v°, n. 1667 et suiv.

b) Obligations de l'organisateur.

L'organisateur a obtenu le versement immédiat de toutes les sommes souscrites, ou il a contraint par justice les souscripteurs à s'exécuter. Le voilà en possession des fonds destinés à l'œuvre qui fait l'objet de la souscription. Comme nous l'avons dit, il a pour obligation de poursuivre la réalisation de l'œuvre que les souscripteurs ont eu en vue. On remarquera que, ce faisant, il agit en son nom propre et non pas comme le mandataire des souscripteurs. Ceux-ci ont accompli vis-à-vis de lui leur obligation, il lui reste à accomplir la sienne. On comprendra que nous ne puissions entrer dans l'examen détaillé des conséquences de l'obligation qu'il aura ainsi assumée. Très simples, s'il s'agit uniquement de remettre l'argent réuni au bénéficiaire, de constituer sur sa tête un contrat de rente viagère ou d'assurance sur la vie, comme cela arrive au cas de don manuel, elles seront ici plus compliquées et l'initiative de l'organisateur devra s'exercer davantage, s'il y a lieu d'assurer l'emploi du montant de la souscription d'une façon conforme aux intentions des souscripteurs connues d'une façon générale, mais non rigoureusement déterminées quant aux détails d'exécution (acquisition d'une œuvre d'art, érection d'un monument ou d'une statue, construction d'un édi-

fice, etc.). Dans tous ces cas, l'organisateur doit agir au mieux des intérêts des souscripteurs, et est tenu de leur rendre compte de l'emploi qu'il a fait des sommes qu'il a encaissées.

§ 2. — Droits et obligations du souscripteur.

Le souscripteur ne peut être soumis, comme nous l'avons déjà vu en examinant les droits de l'organisateur, qu'à une obligation fort simple. Dans la majorité des cas, en effet, le souscripteur verse immédiatement sa souscription ; mais ce versement immédiat n'est pas de l'essence de la souscription publique. Si donc il n'a pas opéré son versement, ou si ce dernier est fractionné en plusieurs annuités, il pourra se voir contraint par l'organisateur à exécuter sa soumission.

Une fois que le souscripteur a rempli cette obligation, il n'a plus que des droits à exercer.

Pourrait-il tout d'abord révoquer la stipulation qu'il a faite pour autrui ? Nous supposons, bien entendu, que le bénéficiaire n'a pas encore accepté la souscription publique ; dans le cas contraire, la question ne pourrait se poser.

Mais un souscripteur, s'étant repenti par la suite de son premier mouvement de générosité, pourrait-il revenir sur sa souscription ? S'il en était ainsi, ce serait l'incertitude la plus profonde qui régnerait dans un tel contrat. L'organisateur ne pourrait la plupart du temps mener à bien l'œuvre projetée.

Heureusement, ce droit de révocation, nous ne le reconnaissons pas au souscripteur. Sans doute, en principe, le stipulant seul a le droit de révocation. Mais il faut avant tout tenir compte ici de l'intention des parties, exprimée ou tacite. L'organisateur et le souscripteur, en contractant, ont voulu que leurs obligations réciproques fussent solides ; ils n'ont pas voulu construire sur une base fragile, dont la stabilité dépendrait du bon vouloir du souscripteur seul. Il est incontestable que l'organisateur-promettant est intéressé au maintien du droit du tiers. Du reste, comme l'indique M. Lambert (1), « même en présence de l'article 1121, la révocabilité par le stipulant seul ne peut plus être admise, lorsque le promettant a lui-même intérêt à l'exécution de la stipulation pour autrui (2) ; lorsqu'il n'a consenti à s'obliger qu'en considération de la personne du tiers », ce qui est évidemment notre cas.

Nous admettons que l'engagement du souscripteur est irrévocable. Mais, tant que le bénéficiaire n'a pas accepté, la souscription peut toujours être annulée d'un commun accord entre le souscripteur et l'organisateur.

Le souscripteur a le droit de surveiller l'emploi des fonds fait par l'organisateur, et dans le cas où ce dernier n'exécute pas la souscription confor-

---

(1) Thèse, p. 100.

(2) V. Grenoble, 6 avril 1881, S. 82, 2, 13. V. également Larombière, I, art. 1121, n. 6 et 13 ; Colmet de Santerre, V, 33 *bis*, VI ; Demolombe, XXIV, 250 et 251.

mément aux conventions intervenues, il a le droit de demander le remboursement de ce qu'il a versé. En effet, en vertu de l'article 1184 C. civ., la condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des parties ne satisfait point à son engagement. Or, si les souscripteurs ont pris et ont exécuté l'engagement de verser entre les mains de l'organisateur des sommes destinées à un emploi déterminé, ce dernier ne doit se servir des fonds que pour l'affectation convenue. S'il fait de ces fonds un emploi autre que celui que les souscripteurs ont eu en vue le jour où ils ont versé leur argent, il manque à son engagement ; la résolution du contrat peut être demandée contre lui et prononcée par les tribunaux. Cette résolution aura pour conséquence d'entraîner la restitution à chaque souscripteur du montant de sa souscription individuelle.

Cette résolution et cette restitution que chaque souscripteur pourrait demander et obtenir individuellement, pourraient être également poursuivies par la collectivité des souscripteurs, usant de l'intermédiaire de mandataires délégués en assemblée générale.

La jurisprudence reconnaît ce droit au souscripteur ; elle ne pouvait pas, du reste, le lui refuser. La Cour d'Agen, par un arrêt du 15 décembre 1857 (1), l'a admis... : « Attendu, dit cet arrêt, que

(1) S. 59, 2, 221 ; D. 59, 2, 180.

celui qui a participé à une souscription peut bien recourir à la justice, si la somme qu'il a fournie a été détournée de sa destination, et que, dans ce cas, il a droit de demander que cette somme lui soit remboursée, à moins qu'il n'en soit fait emploi suivant le but déterminé... »

De même, un arrêt ne la Cour de Besançon du 26 mai 1882 (1) mentionne, mais sans l'affirmer d'une manière positive, le droit des souscripteurs de répéter le montant de leur souscription, dans le cas où il en est fait un emploi autre que celui qu'ils ont dû avoir en vue, le jour où ils ont versé leur argent.

Quand le souscriptrur agit en résolution du contrat formé entre l'organisateur et lui, quelles sont les personnes qu'il doit mettre en cause, lorsque c'est un comité qui joue le rôle d'organisateur ?

Ce comité est certainement une association et non une société, car on n'y recherche aucun bénéfice pécuniaire. N'ayant pas été déclarée, elle est sans personnalité. Sans doute, une conception nouvelle est-elle apparue depuis quelques années, conception qui veut battre en brèche la théorie classique, d'après laquelle une personne morale est un être purement fictif, de création juridique, un être de raison, ne pouvant avoir d'existence que par l'intervention de la loi (2). A l'heure ac-

---

(1) D. 82, 2, 236.

(2) Aubry et Rau, t. I, § 54, 4e éd., p. 185 et suiv. ; Vaultier, *Etude sur les personnes morales ;* conf. Laurent, *Droit civil français*, t. I, p. 369 ; Sainctelette, *Etude sur les personnes morales*, p. 248.

tuelle on soutient, en effet, que les personnes morales ont une existence véritable, indépendante de la création ou de la reconnaissance par l'Etat. Au lieu de voir en elles des êtres fictifs, beaucoup d'auteurs les considèrent comme des « êtres collectifs réels » ayant une vie et des droits analogues (1).

C'est là une conception de droit idéale qui ne peut être soutenue qu'au point de vue de la législation naturelle et rationnelle ; mais en droit positif français, il est certain qu'une association ne peut être douée de la personnalité que si elle a fait sa déclaration.

C'est pourquoi la Cour d'Aix a été obligée de reconnaître, dans un arrêt du 19 janvier 1905 (2), que le créancier d'un tel comité ne pouvait poursuivre le président du comité comme tel et le faire condamner à payer.

Là éclate (notons-le simplement), l'imperfection de la jurisprudence qui, pour éviter l'application de la règle *« nul ne plaide par procureur »*, a permis aux chefs d'une société non personnifiée, d'agir au nom de tous, par un mandat à eux conféré (3). Ce qui est possible en demandant, ne

(1) Haurion, *Précis de droit administratif*, 3e éd., p. 124 et suiv. ; Michoud, *De la responsabilité de l'Etat*, dans la *Rev. de droit public*, 1895, I, p. 402 ; Lainé, *Journal du droit intern. privé*, 1893, p. 273 ; Geauffre de Lapradelle, *Théorie et pratique des fondations perpétuelles*, p. 423 ; Saleilles, *Etudes sur les Sociétés en commandite*, dans les *Annales de droit commercial*, 1895, p. 65, et 1897, p. 29.

(2) D. 1905, 2, 183.

(3) V. Cass., 25 juin 1866, S. 66, 1, 358, et Cass., 20 juillet 1878, S. 80, 1, 89.

l'est plus en défendant, quand il n'y a pas de clause dans les statuts.

Les souscripteurs devront donc mettre en cause non seulement le président, mais encore tous les autres membres du comité, sinon, leur action serait irrecevable, comme l'a jugé la Cour de Colmar le 5 juillet 1864 (1). « Considérant, dit l'arrêt, que nul en France ne plaide par procureur, que si certains corps ou collections d'individus peuvent agir en justice par l'intermédiaire et sous le nom de l'un d'eux, ce n'est que lorsque ces associations ont reçu de la loi un caractère légal et public qui fait de leur réunion même un être moral, une personne civile et juridique ; ... que la demande est non recevable par rapport au défendeur (président d'un comité formé à Strasbourg pour la construction d'un canal de la Sarre), qui a bien le droit de présider le comité à Strasbourg, mais qui n'a pas le droit et le pouvoir de plaider au nom des autres membres du comité de Strasbourg... »

Si les souscripteurs ont le droit, en cas d'inexécution, de demander le remboursement du montant de leur souscription, ont-ils aussi celui d'exiger l'exécution du contrat ? Si nous nous trouvions en présence d'un contrat synallagmatique simple, il n'y aurait pas de difficultés. Mais ce contrat est englobé dans une stipulation pour autrui. Il en résulte que l'action tendant à l'exécution du contrat n'est pas accordée au souscrip-

(1) Rapporté au D. *Supplément au Rép.* v° *Action*, n. 58.

teur. Va-t-on voir alors la souscription échouer par le mauvais vouloir de l'organisateur ? Ce dernier; après s'être engagé envers les souscripteurs à accomplir tel but, à réaliser telle entreprise, va-t-il pouvoir opposer impunément à ses co-contractants sa volonté de ne donner aucune suite au contrat, et ceux-ci auront-ils les mains liées ?

Puisque nous avons reconnu qu'il y avait stipulation pour autrui, nous devons admettre cette conséquence, quelque bizarre qu'elle paraisse. Ajoutons, du reste, qu'il ne faut pas s'alarmer outre mesure. Sans doute, les souscripteurs ne peuvent agir, mais il n'en est pas de même du bénéficiaire qui peut exiger de l'organisateur l'exécution de la promesse qu'il a faite. Si donc, l'organisateur n'exécute pas, les souscripteurs ou leurs héritiers n'auront qu'à engager le bénéficiaire à l'attaquer. Si celui-ci reste sourd à leur prière, pourquoi les souscripteurs s'inquiéteraient-ils ? C'est qu'apparemment la souscription ne plaît pas au bénéficiaire ; le but visé par les souscripteurs est donc manqué et, dans ces conditions, ils n'auraient aucun intérêt à poursuivre l'organisateur en exécution. Ils n'auraient donc qu'à exiger leur remboursement.

La Cour d'Agen, dans son arrêt précité du 15 décembre 1857, a cependant admis que les souscripteurs pouvaient forcer l'organisateur à exécuter, mais à condition que les souscripteurs ne le poursuivent pas individuellement.

D'après elle, le droit de poursuivre en justice

l'exécution du projet annoncé appartient seulement à la collectivité, qui peut, seule, être juge de la manière dont les sommes doivent être employées, et de l'opportunité qu'il peut y avoir à exécuter le projet primitif ou à le modifier.

Nous avouons ne rien connaître de plus étrange que cette décision.

Ce que ne peuvent faire les souscripteurs individuellement, il nous semble bien impossible que la collectivité puisse l'obtenir. En tout cas, la Cour d'Agen ne fonde sur rien son opinion, qui nous paraît être une assertion purement gratuite.

Nous pouvons donc résumer ainsi les droits et obligations du souscripteur : Obligé à verser le montant de sa souscription, il a un droit de contrôle sur les actes de l'organisateur, et un droit de résolution dans le cas où ce dernier n'exécute pas régulièrement son engagement.

§ 3. — Droits et obligations du bénéficiaire.

D'obligations, le bénéficiaire n'en a pas. Sans-doute doit-il mettre à même l'organisateur de faire la preuve de la remise de l'objet de la souscription ; sans doute, est-il tenu d'un devoir de reconnaissance envers ce dernier et les souscripteurs. Mais ce sont là des obligations purement morales, qu'aucune règle juridique ne vient sanctionner.

Le bénéficiaire n'a qu'un droit : accepter ou refuser le bénéfice de la souscription.

On peut se demander si, en dehors de l'acceptation et du refus, il n'y aurait pas un troisième parti possible : celui de l'acceptation partielle. Nous croyons que ce serait mal poser la question. Il pourra, sans doute, arriver que le bénéficiaire trouvât que le public — ou les souscripteurs — ont été trop loin dans l'expression de leur générosité, et qu'il ne voulût pas conserver tout le bénéfice de la souscription. Il pourra alors indiquer tel ou tel emploi qu'il préférerait voir être fait de partie des fonds réunis à son intention. Mais il ne faut pas s'y tromper, il y a dans ce cas, en réalité, acceptation ; mais seulement le bénéficiaire acceptant délègue à un tiers (particulier ou œuvre) une partie de ce qui lui a été offert à lui-même. De là, résulte que si les souscripteurs avaient eu l'intention expresse de faire parvenir tout l'avantage de la souscription au bénéficiaire lui-même, *sans faculté de délégation,* des difficultés pourraient se concevoir et même une demande de restitution (1).

Si le bénéficiaire accepte, il a une action contre l'organisateur à l'effet d'obtenir l'exécution de la promesse. Ajoutons que, jusqu'ici, on n'a pas encore vu, dans la pratique, une telle action intentée

---

(1) V., à titre d'exemple, la souscription ouverte par *L'Echo de Paris* au profit de M. Déroulède. Elle avait pour but d'offrir à celui-ci, condamné au bannissement par la Haute-Cour, une œuvre d'art symbolisant la Patrie absente. M. Déroulède, ayant trouvé la somme recueillie trop élevée, a prié que, déduction faite de 8.000 francs consacrés à l'œuvre d'art, elle fut remise à M. Barillier, un de ses coaccusés devant la Haute-Cour.

Le bénéficiaire n'osera pas agir contre celui qu'il regarde plus comme son bienfaiteur que comme son obligé, et il préférera de beaucoup voir les souscripteurs demander le remboursement de leur versement, si l'organisateur n'exécute pas. Ajoutons que le bénéficiaire ne pourrait exercer lui-même l'action en résolution qui appartient seulement aux souscripteurs.

Au regard de ces derniers, nous l'avons déjà vu, le bénéficiaire est un donataire Mais il y a lieu de faire remarquer que la donation se présente ici sous un aspect particulier à raison de ce fait que l'objet de la libéralité unique est le résultat de toute une série de petites libéralités groupées en une seule. Il résulte de là qu'on ne conçoit guère, en matière de souscription publique, l'application des causes de révocation (survenance d'enfant, ingratitude), susceptibles de faire tomber les donations ordinaires, de même que le rapport et la réduction. Mais si l'on se trouvait en présence de souscriptions s'élevant à un chiffre considérable, il semble bien que les principes ordinaires pourraient être remis en vigueur.

Le bénéficiaire, dans la plupart des cas, ne recevra pas un objet correspondant à la valeur des sommes versées. L'organisation d'une souscription, surtout quand elle est fort importante, comporte de nombreux frais. Souvent, quand on se propose d'élever un monument que l'on veut doter de réelles qualités esthétiques, par exemple, on institue un concours entre artistes. C'est ainsi que,

lors de la souscription en vue d'un monument à Pasteur, à Dole, un concours fut organisé entre les artistes, concours auquel on affecta 3.600 francs de prix ; le n° 1 devait être chargé de l'exécution de la statue, tandis que les nos 2, 3, 4 et 5 devaient recevoir respectivement une prime de 1.200, 1.000, 800 et 600 francs (1).

Le bénéficiaire pourrait-il se plaindre de ce que certaines sommes sont ainsi distraites du but même que les souscripteurs se proposent de voir atteindre ? Nous ne le croyons pas. En effet, comme le dit M. Lambert (2) , « le contrat qui l'a fait naître est la mesure du droit du bénéficiaire ; c'est uniquement dans ce contrat qu'il faut rechercher l'étendue que les parties ont voulu donner à ce droit .. » Or, les souscripteurs ont laissé, en général, par le fait même de leur souscription, toute initiative à l'organisateur, pour la réalisation la meilleure du but poursuivi, de même qu'ils n'ont pas voulu que la souscription qui, déjà par elle-même est une lourde charge pour l'organisateur, soit aussi pour lui une source de pertes.

Le bénéficiaire supporte donc ainsi indirectement les frais.

Nous ne parlerons pas des droits et des obligations de l'organisateur et des souscripteurs, dans

---

(1) V. *Inauguration du monument Pasteur à Dole.* Dole, 1903, p. 43.

(2) Thèse, p. 116.

les cas où ceux-ci sont les propriétaires de l'objet de la souscription. Les rapports des parties entre elles sont alors déterminés par ceux de mandants à mandataires.

CHAPITRE II

De quelques incidents de la souscription publique

Jusqu'ici, nous avons examiné les droits et obligations des parties au contrat, lorsque la souscription publique suit un cours à peu près normal.

Nous voudrions nous occuper maintenant de certaines éventualités qui peuvent se produire au cours d'une telle opération.

Que décider, s'il y a des souscripteurs anonymes? A qui attribuer le reliquat d'une souscription ? Quels sont les droits des souscripteurs, si le but qu'ils désiraient voir atteint, dévie ? Si la souscription est impossible ou est faite en faveur de bénéficiaires futurs ou indéterminés ? Qu'arrive-t-il si l'on a fixé un maximum au montant de la souscription ?

Ce sont là autant de questions qu'il nous a paru intéressant de poser.

§ Ier. — SOUSCRIPTEUR ANONYME

Le souscripteur peut, de deux façons, garder l'anonymat. Il peut, en effet, être inconnu des autres intéressés au contrat, soit parce qu'il l'a voulu, soit par suite d'une circonstance indépendante de sa volonté.

Cette seconde hypothèse se réalise quand, par exemple, quelqu'un donne de l'argent en apposant en même temps son nom sur une carte, une feuille volante, sans qu'il soit ensuite possible de la retrouver, ou quand quelqu'un donne une signature illisible.

Dans de tels cas, où l'anonymat du souscripteur n'est pas volontaire ou dérive des circonstances, il semble qu'il n'y ait pas de changement aux principes posés ; les rapports restent les mêmes ; et l'anonymat du souscripteur, si l'on peut parler ainsi, ne crée qu'une difficulté ou une impossibilité de fait.

La condition juridique du promoteur, au regard du souscripteur, est la même que dans le cas du souscripteur connu. Seulement, ce dernier, ne pouvant faire la preuve de sa souscription, ne pourra contraindre l'organisateur à réaliser le but poursuivi, et à ne pas aller à l'encontre de ses intentions dans cette réalisation.

Tout différent est le cas où le souscripteur reste anonyme de son plein gré et en pleine connaissance de cause.

Ceci peut, du reste, résulter de la nature même d'une souscription, dans laquelle tout moyen d'identifier les souscripteurs fait défaut. C'est ce qui se produit, par exemple, dans les promenades de charité ; c'est ce qui arriverait également si l'on adoptait le « timbre de souscription », dont nous avons parlé dans notre première partie.

Mais le souscripteur a pu avoir la ferme volonté de garder l'anonymat ; par exemple, sur une liste de souscription, il a eu guise de signature mis un signe ou apposé un pseudonyme, ou il n'a pas signé du tout et a fait seulement parvenir sa souscription dans une enveloppe fermée sans autre indication.

Cette prétention, ainsi clairement exprimée, de rester inconnu aux autres parties, nous semble indiquer que le souscripteur abandonne tous ses droits sur sa contribution, droit de contrôle et droit de révocation.

On pourrait soutenir que l'organisateur doit alors être considéré comme un donataire pur et simple. Une fois la somme déboursée, les souscripteurs s'en remettent à la bonne foi de l'organisateur. Il y a donation en vue de la réalisation d'un certain but ; mais ce n'est pas une véritable donation avec charges, parce que le donateur n'a pas l'intention de forcer l'organisateur à exécuter, si le but à atteindre n'est pas poursuivi. Le souscripteur s'en rapporte à l'honnêteté de l'organisateur; et ce dernier peut être considéré comme étant, en quelque sorte, un *propriétaire fiduciaire* des sommes à lui versées.

Et si l'organisateur ne répondait pas à la bonne foi qui lui a été vouée, les souscripteurs anonymes ne pourraient que le poursuivre en vertu de l'art. 408 du Code pénal.

Nous ne croyons pas que cette théorie soit exacte. En gardant l'anonymat, les souscripteurs n'ont pas entendu abdiquer tout droit de contrôle, se désintéresser de la marche du contrat, d'autant plus que les montants des souscriptions anonymes sont quelquefois très élevés. La pratique montre que la volonté de garder l'anonymat dérive uniquement d'un sentiment de réserve et ne prouve pas que l'anonyme a voulu conférer la propriété de sa souscription au promoteur. Souvent les personnes charitables n'aiment pas qu'on publie les manifestations de leur générosité et sont ennemies de la réclame, dont d'autres se trouvent charmées.

Mais cette modestie cependant ne dégénère pas en désintéressement, et si l'organisateur n'exécute pas la souscription, les souscripteurs, même anonymes (à condition, bien entendu, de prouver leur versement, ce qui, malgré l'anonymat, sera souvent facile), pourront le poursuivre.

En pratique, évidemment, nombre de donateurs anonymes se désintéresseront de la question, parce qu'ils auront fait un don modique, qui ne vaudra pas la peine de mettre en marche l'appareil quelque peu compliqué de la justice ; mais leurs droits n'en existent pas moins.

§ 2. — Reliquat

Une souscription est ouverte en vue d'ériger un monument, de construire un édifice. L'opération étant accomplie, il reste une certaine somme. Que faudra-t-il en faire ?

Aucun doute si les souscripteurs sont propriétaires de la souscription. On devra leur rembourser le reliquat proportionnellement au montant de leur souscription.

Dans le cas où il y a donation avec charges, il semble bien que le bénéficiaire a le droit de conserver ce reliquat. Sans doute a-t-on souscrit dans l'intention principale de voir les charges accomplies, mais une fois que le bénéficiaire a satisfait à cette obligation, les souscripteurs n'ont plus aucun droit à faire valoir.

C'est ce qu'admet M. Ruben de Couder dans sa note sous l'arrêt de Besançon du 26 mai 1882 (1). Il s'agissait de l'érection, par la ville de Belfort, d'un monument commémoratif de la Défense héroïque des assiégés de 1870. (Faisons remarquer que pour M. Ruben de Couder il n'y a pas, en cette hypothèse, de la part des souscripteurs, une « offre de concours » accessoire d'un travail public, mais seulement donation avec charges). « La donation a pour effet, dit-il, de dépouiller défini-

(1) S. 83, 2, 121.

tivement le donateur. Dès l'instant que les charges mises comme conditions à la libéralité sont exécutées, le donataire est dans une position inattaquable. Si les dépenses une fois payées, il reste un reliquat, ce reliquat profitera à la commune, qui en disposera à son gré, sans avoir à rendre compte à qui que ce soit ; la situation est simplifiée. Dans ce système, il ne saurait y avoir de place à une action en restitution, soit individuelle, soit collective, portant sur une quote-part ou sur la totalité du reliquat. Au surplus, à ne consulter que l'intention présumée des souscripteurs, n'est-ce pas là une solution inspirée par l'esprit même de l'œuvre? Le monument une fois élevé appartiendra à la ville; il restera à sa charge ; si des réparations nécessitées par l'action du temps ou par des dégradations de l'homme deviennent urgentes, c'est la ville qui pourvoira à la dépense. Qu'importe que les sommes qui y seront affectées proviennent du reliquat des souscriptions ou de son budget ordinaire L'important est que le monument ne périclite pas et puisse, suivant le vœu des fondateurs, porter à travers les âges le souvenir des faits glorieux qu'il a eu pour but de perpétuer ».

Mais si les souscripteurs ont fait une stipulation pour autrui avec l'organisateur, s'il y a eu contrat synallagmatique pouvant donner lieu à un moment quelconque de son exécution à l'application de l'art. 1184 C. civ., le reliquat ne saurait à aucun titre être retenu par l'organisateur ;

ce reliquat ne s'applique plus à rien; quant à cette partie des fonds, l'obligation de l'organisateur est sans cause (art. 1131 C. civ.). Il faut, en effet, comme le prescrit l'art. 1156 C. civ., rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes. L'organisateur n'a pas pris à forfait l'érection du monument. Si le montant des sommes recueillies s'était trouvé insuffisant, il aurait fait appel à de nouvelles souscriptions; il aurait retardé indéfiniment la clôture des listes. Supposons même que, malgré tout le zèle désirable, un déficit se fut produit, que les dépenses eussent dépassé les recettes, la collectivité des souscripteurs aurait-elle pu disposer d'une action pour contraindre l'organisateur à achever l'œuvre en cours d'exécution ? Nullement. L'attribution à l'organisateur du reliquat ne se comprendrait que si la différence en moins devait être laissée à son compte. C'est la contre-partie nécessaire.

Il faut donc conclure que, dans ce dernier cas, les souscripteurs auront droit au remboursement du reliquat proportionnellement au montant de leurs souscriptions respectives.

Les organisateurs ont-ils le droit d'affecter le reliquat à une autre œuvre, même poursuivant un but similaire? C'est là une question connexe à la précédente.

Dans le cas où il y a stipulation pour autrui, l'organisateur n'a évidemment pas ce droit, de même qu'au cas où les souscripteurs sont propriétaires de la souscription.

Mais, dans l'hypothèse de donation avec charges, la question est plus douteuse.

Après la guerre franco-allemande, des souscriptions furent recueillies pour l'érection à Belfort d'un monument dit *Lion de Belfort*, destiné à perpétuer le souvenir de la défense de la ville. Des comités de souscription et d'action, dirigés ou soutenus par MM. J... et autres, furent formés à Paris, et M. J... fut nommé président d'un de ces comités par une délibération du Conseil municipal de Belfort du 20 novembre 1873. Les souscriptions furent recueillies et l'œuvre exécutée.

Toutes dépenses payées, il resta en caisse une somme de 13 à 14,000 francs, provenant des intérêts accumulés des capitaux placés dès le début de la souscription. C'est alors que le 17 décembre 1880, le Conseil municipal de Belfort prit une délibération aux termes de laquelle, à l'unanimité, il décidait que ce reliquat serait versé à la caisse du monument Thiers-Denfert, également destiné à la mémoire des défenseurs de Belfort. MM. J. . et autres, anciens présidents et membres des Comités d'action et de souscription, protestèrent contre cette décision, la déclarant contraire à l'intention des souscripteurs et des organisateurs de la souscription, et formèrent opposition entre les mains de MM. H..., banquier, et P..., ancien maire de la Ville. Ce dernier se pourvut en main-levée de l'opposition et, successivement, le tribunal de Belfort et la Cour de Besançon (1) lui

(1) D. 82, 2, 236.

donnèrent raison. Il ne faudrait pas conclure de là à l'existence du droit pour l'organisateur ou le bénéficiaire d'affecter le reliquat à un autre but, les tribunaux ayant accordé la main-levée pour défaut de qualité de la part des opposants, sans statuer sur le fond.

Si, en effet, la charge étant exécutée, nous avons reconnu que le donataire avait toute liberté, nous ne croyons pas que cette dernière puisse aller jusqu'à disposer des sommes restantes. Cette libéralité n'est pas totalement exempte de charges. Les souscripteurs ont donné, pour un monument à élever dans telle ville, et s'il reste un reliquat, ils n'entendent pas qu'il soit affecté à une autre œuvre. Aussi admettons-nous que même au cas de donation avec charges, les souscripteurs auraient le droit de réclamer au sujet d'un emploi du reliquat contraire à leur volonté présumée.

A la question du reliquat, se rattache celle de la souscription où un maximum est fixé.

Ce maximum peut concerner chaque souscription particulière, comme par exemple celle ouverte par *Le Tocsin* (1).

Mais la question, dans ce cas, est sans intérêt.

Le maximum peut, au contraire, affecter la totalité de la souscription. Par exemple, on ouvrira une souscription qui sera close lorsqu'on atteindra un chiffre déterminé.

---

(1) V. page 19, note 1.

Si ce chiffre est dépassé, que faire? Deux solutions se présentent à l'esprit ; ou bien conserver intégralement les souscriptions qui ont été faites tant que la somme fixée n'a pas été atteinte, et annuler celles qui se sont produites après ; ou bien réduire proportionnellement toutes les souscriptions.

Nous croyons que la première solution est la plus juridique. En effet, dès que le chiffre fixé à été atteint, les sommes recueillies après le sont sans cause, et par conséquent le contrat est nul.

Mais, le plus souvent, on se heurtera à des difficultés de fait qui empêcheront de déterminer le moment précis où le maximum sera atteint. Les souscriptions sont, par exemple, ouvertes en plusieurs lieux; comment déterminer le moment du maximum quand des souscriptions sont offertes dans des endroits différents et à la même minute ?

Nous proposerons donc la solution suivante :

Le jour où le maximum a été atteint étant fixé, tous les souscripteurs qui ont souscrit après ce moment seront remboursés intégralement. Si, malgré cela, le maximum est dépassé, parce que plusieurs personnes ont souscrit en même temps dans des lieux différents, on remboursera ou on réduira la souscription de chacun, proportionnellement à ce qu'il a versé, ou à ce qu'il s'est engagé à verser.

§ 3. — SOUSCRIPTION IMPOSSIBLE

Une souscription ouverte peut se trouver impossible à réaliser.

Tel serait le cas, par exemple, où la souscription ayant été organisée en vue de subvenir aux besoins d'une personne dans l'infortune, celle-ci viendrait à décéder au cours de la souscription ; ou bien encore le cas où les fonds étant réunis pour l'érection d'un monument à la mémoire d'une personne que l'on croit décédée, il apparaîtrait, au cours de la souscription, que la nouvelle du décès est controuvée ; tel serait encore le cas d'une souscription au profit d'un individu que l'on croit exister, et qui n'a qu'une réalité imaginaire (1).

---

(1) C'est le cas de la souscription ouverte par l'*Energie française*, en faveur du sergent Armorel. Ce dernier, lors des événements du Midi, en juin 1907, refusa l'entrée de la cartoucherie de Béziers aux mutins du 17e régiment de ligne, qui le blessèrent grièvement. Ainsi du moins la presse parisienne relatait-elle le fait. Voir l'*Eclair*, numéro du 19 octobre 1907, et le *Temps*, numéro du 20 octobre 1907. La commission de l'armée demanda même une récompense pour « le seul sous-officier qui s'était opposé à l'attaque de la poudrière ». Le général Picquart promit. Alors M. André Chéradame ouvrit dans l'*Energie française* une souscription pour offrir un objet d'art au sergent Armorel. La souscription réussit ; mais quand l'administration de l'*Energie française* adressa au « *héros* » une lettre recommandée pour l'informer de ce succès, celle-ci revint avec cette mention « *Inconnu* ». Et l'on apprit qu'il n'y avait jamais eu de *sergent* ni de *caporal* Armorel au 17e de ligne, mais qu'un simple soldat de ce nom figurait au contraire

L'impossibilité d'exécuter peut être le fait du bénéficiaire, qui refuse d'accepter. Avant de dire quels sont, en ce cas, les droits des souscripteurs, nous voudrions donner quelques détails sur la faculté qu'a le destinataire de refuser la souscription.

Il peut se faire, ou que le bénéficiaire éventuel ait conservé le silence en présence de la souscription qu'il a laissé ainsi s'achever, ou que, malgré la déclaration qu'il a faite de s'opposer à la souscription, l'organisateur ait continué à recueillir les sommes à lui adressées, et conservé celles déjà recueillies. Le bénéficiaire, dans ces deux cas, conserve-t-il le droit de refuser ?

L'affirmative ne nous paraît pas douteuse, dans le premier cas. Le silence du bénéficiaire ne saurait être considéré comme la manifestation d'une acceptation définitive. D'ailleurs, il peut fort bien arriver que ce dernier ignore qu'une souscription ait été ouverte à son profit, et ce ne serait pas alors le cas d'appliquer l'adage : Qui ne dit mot, consent. Mais ce fait se produira rarement, si l'on

---

parmi les mutins et était alors à Gafsa, où il expiait sa révolte.

En présence de ces faits, M. Chéradame n'avait qu'une chose à faire, à rendre l'argent. C'est ce qu'il fit. « Le montant de notre souscription, écrit-il, a été retourné purement et simplement et à nos frais, individuellement à chacun de nos souscripteurs. Nous ne nous serions nullement considérés comme en droit d'affecter, du fait de notre volonté, les sommes qui nous avaient été remises à une autre destination que celle très précise qui leur avait été assignée. »

considère que les souscriptions ont toujours un certain retentissement ; le tiers à qui on la destine en est toujours informé.

Sans doute, dans le cas où il joue le rôle du tiers bénéficiaire dans une stipulation pour autrui, a-t-il un droit acquis sur le produit de la souscription. Mais ce n'est pas un droit absolu, c'est un droit qu'il peut ou rejeter ou confirmer sur sa tête. Et son silence seul ne peut faire conclure à cette dernière solution. Aussi bien, nul ne peut être l'objet, malgré soi, d'une libéralité et si, à raison de la façon toute spéciale dont cette libéralité est faite (à l'aide d'un contrat commutatif passé par l'auteur de la libéralité avec un tiers chargé d'en faire parvenir le produit au bénéficiaire), l'acceptation n'a pas besoin de se produire en termes exprès, ainsi qu'il est exigé en matière de donations (art. 932 C. civ.), il n'en est pas moins indispensable que cette acceptation soit fournie de façon certaine. La non acceptation ou refus peut donc intervenir, de la part du bénéficiaire, au moment où l'organisateur lui fait offre du montant de la souscription ou de l'objet acquis à l'aide des fonds recueillis. Seulement, par application des règles générales de l'art. 1382 C civ., l'organisateur pourrait, peut-être, trouver la source d'une action en dommages-intérêts contre le bénéficiaire, si, par ses agissements ou même par son simple silence, celui-ci l'avait, dans une intention nuisible, induit en erreur sur le fait de son acceptation ultérieure, de façon à l'engager dans des

démarches coûteuses et à lui créer des embarras envers ses souscripteurs.

Et même n'y aurait-il pas abus de droit de la part du bénéficiaire, lorsque, après une souscription publique connue de tous, à laquelle les journaux ont prêté leurs colonnes, ce bénéficiaire, sans intention nuisible, refuse d'accepter au dernier moment ? Nous supposons évidemment qu'il n'est arrivé aucune circonstance motivant un changement d'opinion de la part du bénéficiaire.

C'est là une question que nous soulevons, sans avoir l'intention de la résoudre.

Dans le second cas (celui où l'organisateur continue à recueillir les sommes à lui adressées et conserve celles recueillies, malgré la déclaration faite par le bénéficiaire de s'opposer à la souscription), la même solution paraît s'imposer à plus forte raison.

Dans le conflit qui s'engage entre le bénéficiaire, dont on veut faire un gratifié malgré lui, et l'organisateur qui, engagé dans une souscription, met son amour-propre à ne point l'abandonner, c'est nécessairement le premier qui doit l'emporter. Lors donc que, malgré ses protestations, la souscription a été poursuivie et qu'on veut lui en offrir le produit, il est en droit de se refuser à l'accepter. Son droit est-il épuisé par ce refus? Pourra-t-il aller plus loin et contraindre l'organisateur, non pas à rembourser les souscripteurs — c'est affaire à eux de réclamer ou non leur remboursement, à raison de la réalisation désormais

impossible de leurs intentions libérales — mais à offrir publiquement aux souscripteurs le remboursement ? On l'a soutenu, mais nous ne croyons pas que le bénéficiaire puisse aller jusque-là. Tout ce qui lui sera possible de faire, c'est d'avertir publiquement les souscripteurs de son refus, et de mettre ainsi ces derniers à même de répéter le montant de leur souscription. C'est, du reste, le seul droit qu'a reconnu à la dame Klobb le Tribunal de la Seine, par son jugement en date du 23 mai 1900 (1).

Le *Figaro*, au lendemain de la mort héroïque du lieutenant-colonel Klobb, avait ouvert une souscription publique au profit de sa veuve et de ses enfants mineurs, à leur insu. M^me^ Klobb déclara au *Figaro* qu'elle n'autorisait aucune souscription en sa faveur, et elle demanda dans ses conclusions « que *Le Figaro* soit tenu de faire, dans le mois du jugement à rendre, toutes diligences utiles pour le remboursement aux souscripteurs des sommes que ceux-ci ont versées et qui se trouvent sans cause entre ses mains ». Le Tribunal de la Seine ne fit pas droit à cette partie des conclusions.

« Attendu, dit le jugement, qu'elle (la dame Klobb) est notamment sans qualité pour s'occuper de la restitution des fonds versés au *Figaro*. » Mais il reconnaît qu'elle est fondée à demander de ce chef, à titre de dommages-intérêts, l'insertion

(1) D. 1903, 2, 125.

du jugement dans le journal *Le Figaro ; « que, du reste, la souscription ayant été faite sous son nom, elle a intérêt à ce que les souscripteurs soient prévenus du refus qu'elle a opposé dès la première heure, et soient ainsi mis en mesure de prendre toutes décisions utiles* ».

En conséquence, le Tribunal ordonna que le jugement « sera inséré dans le journal *Le Figaro, à la place même où les listes ont été publiées* ». Dès lors, en effet, qu'une publicité suffisante aura porté à la connaissance des souscripteurs le fait de son refus, le bénéficiaire de la souscription a obtenu le seul résultat auquel il pouvait prétendre. Il a mis les souscripteurs à même de faire valoir leurs droits contre l'organisateur. On ne saurait lui permettre de se substituer à eux dans l'exercice de ce droit. Il ne peut que faire constater que c'est à son insu ou malgré lui que cet appel indirect a été fait au public ; que répudier toute solidarité avec l'organisateur de cette entreprise, et que mettre en un mot le public à même de reprendre ce dont il s'était dépouillé en sa faveur *intuitu personæ*. Mais son droit s'arrête là, et si tous ou quelques-uns des souscripteurs entendent maintenir leurs souscriptions aux mains de l'organisateur, en lui affectant un autre emploi, rien ne saurait les en empêcher. Mais, dans ce cas, il y aura en quelque sorte *novation* dans la libéralité ; l'*animus donandi* subsistera chez le souscripteur, mais au profit d'un nouveau bénéficiaire. On remarquera qu'il se produit alors véri-

tablement un nouveau contrat de souscription publique. L'objet en est différent, le bénéficiaire aussi.

Mais si les souscripteurs ne veulent pas attribuer à un autre bénéficiaire la souscription devenue irréalisable (1), qu'adviendra-t-il? L'organisateur se trouvera dans l'obligation de rembourser aux souscripteurs le montant de ce qu'ils ont versé.

S'il a conservé les fonds, montant de la souscription, ou bien s'il les a employés en l'acquisition d'un objet déterminé (2), de réalisation possible, — avec ou sans perte sur le prix d'achat — il aura toute facilité pour effectuer aux souscripteurs la restitution des sommes par eux versées, conformément à l'offre qu'il leur en doit faire. Mais qu'arrivera-t-il s'il a disposé de cette somme de telle façon qu'il lui soit désormais impossible de rentrer en sa possession? C'est ce qui se produira si cette somme a été employée à passer avec un tiers — une compagnie d'assurances, par exemple, — un contrat de rente viagère ou d'as-

(1) Quant au point de savoir si l'œuvre en vertu de laquelle les souscriptions ont été réunies est devenue irréalisable, c'est là une question de fait à apprécier suivant les circonstances par les tribunaux.

(2) Il va sans dire que le contrat passé par l'organisateur avec un marchand pour l'acquisition de l'objet à offrir, avec un entrepreneur pour la construction d'un monument, n'est point atteint dans sa validité par le fait du refus postérieur du bénéficiaire.

surance sur la vie au profit du bénéficiaire (1). Ce contrat, on le sait, peut être passé valablement à l'insu du bénéficiaire désigné, qui peut accepter à tout moment, même après le décès de l'assuré. Si le bénéficiaire qui a désapprouvé la souscription et s'est opposé à ce qu'elle soit ouverte ou poursuivie, vient à connaître l'existence du contrat ainsi passé dans lequel il figure comme bénéficiaire désigné, quels sont les droits qui lui appartiennent contre la compagnie d'assurances?

Il en est un qu'on ne saurait lui contester, c'est de signifier son refus à la compagnie et de l'obliger à faire disparaître son nom du contrat. Il y a là une pollicitation en quelque sorte en suspens.

---

(1) Tel est le cas de la souscription ouverte, en 1899, par *Le Figaro*, au profit de la veuve et des enfants du colonel Klobb. En présence du refus de Mme Klobb, *Le Figaro* a annoncé qu'il remettait le montant des fonds recueillis au ministère de la Marine, pour servir à due concurrence au service de la pension à voter par les Chambres en faveur de la veuve et des enfants mineurs. Le ministre de la Marine refusa de recevoir cette somme, des crédits suffisants pour la pension ayant été votés, et son administration n'ayant pas à accroître avec des fonds étrangers le montant annuel de cette pension. *Le Figaro* utilisa le montant de la souscription, qui s'élevait à 38.454 fr. 80, pour passer, avec la Compagnie d'assurances sur la vie *Le Phénix*, trois contrats au profit de chacun des trois enfants mineurs. Aux termes de ces contrats, les sommes provenant de la souscription — accrues du bénéfice du contrat — devaient être payées à chacun d'eux à leur majorité.

Mme Klobb, agissant comme tutrice naturelle et légale de ses enfants mineurs, refusa la libéralité ainsi offerte à ces derniers. Sa décision fut du reste approuvée par un jugement du tribunal civil de la Seine, confirmé par un arrêt de la Cour de Paris. V. Paris, 21 octobre 1902, D. 1903, 2, 125.

Il est en droit d'y mettre fin, dès qu'il en a connaissance, par un refus formel. Le tribunal de la Seine et la Cour de Paris l'ont formellement admis, puisqu'ils ont reconnu à la dame Klobb le droit de refuser, au nom de ses enfants mineurs, la libéralité offerte à ces derniers sous forme d'assurance sur la vie (1).

Le bénéficiaire refusant, l'avantage du contrat sera attribué à une autre personne, si le stipulant en désigne une, sinon à lui-même.

Le bénéficiaire peut-il aller plus loin et poursuivre, à l'encontre de la compagnie d'assurances, la nullité du contrat ? Nous ne le pensons pas et les tribunaux statuent dans ce sens (2). Dans les

---

(1) V. page précédente, note 1. Cette question ne semble pas s'être posée jamais dans la matière des assurances sur la vie pures. Il est en effet peu ordinaire qu'on veuille renoncer au bénéfice d'une assurance sur la vie, qu'on apprend avoir été contractée à votre profit. La chose est cependant concevable. Il ne paraît pas douteux que le refus puisse être exprimé dès avant le moment où, par le décès du stipulant, la Compagnie sera tenue d'aviser le bénéficiaire de l'avantage dérivant pour lui du contrat. Les auteurs ne traitent pas la question. V. cependant Lefort, *Traité des assurances sur la vie*, t. II, p. 104 : « En cas de *refus formel* ou bien à défaut d'acceptation, le « bénéfice reste dans les biens du stipulant. »

(2) V. par exemple le jugement précité du tribunal de la Seine (affaire Klobb) contre *Le Figaro* et la Compagnie *Le Phénix*, ainsi conçu : « ... Dit que les sommes provenant de ladite souscription n'ont pu et ne peuvent être attribuées à elle-même (la dame Klobb) ni à ses trois enfants, sous quelque forme et par quelque personne que ce soit ; dit, en conséquence, que les trois contrats d'assurances passés le 25 novembre 1899 entre *Le Figaro* et la Compagnie *Le Phénix*, sous les numéros 173.999, 174.000 et 174.001, sont sans objet et, par suite, *nuls*

rapports, en effet, de la compagnie d'assurances et de l'organisateur, seul juridiquement connu d'elle et lié vis-à-vis d'elle, la personnalité du bénéficiaire est indifférente ; il en est de même de l'origine des deniers versés par l'organisateur à la compagnie. Ceux-ci sont-ils avec ou sans cause dans les mains de l'organisateur? Peu lui importe. Son contrat régulièrement passé est valable, et aucune cause de nullité ne peut être invoquée contre lui du fait du bénéficiaire, non plus que de celui de l'organisateur. Comment fera l'organisateur tenu cependant — si les souscripteurs l'exigent — de restituer? De deux choses l'une : ou cette situation pourra être considérée comme due à son fait personnel, il n'aurait pas dû passer ce contrat en présence de l'opposition du bénéficiaire. Dans ce cas il pourra être condamné à restituer, sauf à prendre pour son compte le contrat et à supporter la perte que cela pourra lui occasionner. Ou bien aucune faute ne lui est imputable — le bénéficiaire, par exemple, n'a refusé qu'au dernier moment la liberté offerte — auquel cas il sera tenu seulement de répartir, soit la somme que la compagnie d'assurances consentira à lui remettre, après résiliation transactionnelle du contrat, soit la valeur du rachat, soit le prix

---

et inexistants au regard de la dame Klobb et de ses trois enfants... » ; ce qui indique qu'il n'en est pas de même entre la Compagnie d'assurances et l'organisateur.

qu'il pourra obtenir d'un tiers en échange de sa désignation comme bénéficiaire du contrat.

Il lui sera néanmoins permis de retenir les frais qu'il a faits.

§ 4. — CHANGEMENT DANS L'EMPLACEMENT D'UN MONUMENT

Un monument doit être élevé par souscription publique et placé à tel endroit, mais l'organisateur change l'emplacement sans consulter les souscripteurs; ou un monument, érigé conformément à l'intention des souscripteurs dans tel lieu, est ensuite déplacé.

Quels sont, en pareilles hypothèses, les droits des souscripteurs?

Dans le premier cas le doute n'est pas possible; ils peuvent certainement, comme nous l'avons vu plus haut, faire annuler par les tribunaux leur souscription. L'organisateur, en changeant l'emplacement de la statue ou du monument, manque à ses engagements. Dès lors, l'art. 1184 C. civ. est applicable (1).

---

(1) L'hypothèse s'est présentée, lors de l'érection par souscription d'une statue de Bossuet à Dijon. Il avait été primitivement convenu que cette statue serait placée dans l'abside extérieure de Saint-Jean, église où fut baptisé Bossuet le 27 septembre 1627. Puis, sans explication aucune et sans consulter les souscripteurs, l'organisateur de la souscription fixa comme emplacement de la statue, non plus la place Saint-Jean, mais la cathédrale. Mais beaucoup de personnes n'avaient donné leur obole que parce qu'on avait promis que la statue serait

Si, au lieu d'être en présence d'une stipulation pour autrui, la souscription se résout en une donation avec charges, les mêmes règles sont applicables, conformément à l'art. 953 C. civ.

Lorsque, au contraire, un monument qui primitivement avait été mis en la place assignée par les souscripteurs, est ensuite déplacé, que deviennent les droits de ces derniers?

Dans les cas, très rares, où il y aura donation avec charges, ces droits seront les mêmes que précédemment, et les parties pourront les faire valoir. Mais, la plupart du temps, il n'en sera pas ainsi; ou bien les souscripteurs seront propriétaires du monument, ou bien le bénéficiaire sera un donataire pur et simple, par exemple une ville à qui on a fait remise de la statue d'un homme célèbre.

Il peut paraître bizarre, au premier abord, que le monument puisse être déplacé alors que les souscripteurs en sont propriétaires. Ceux-ci ne sont-ils pas maîtres du monument? Il en serait ainsi s'ils étaient également propriétaires du terrain sur lequel il est construit, mais cela se produira rarement. Le plus souvent ils n'ont aucun

---

élevée sur une place publique ; quelques-unes protestèrent et demandèrent le remboursement de leur souscription. L'affaire ne vint pas devant les tribunaux. Nous croyons que, si elle y avait été portée, ces derniers auraient dû accueillir la demande des souscripteurs.

droit sur l'emplacement. Le cas s'est présenté lors de l'érection de la statue élevée au duc de Berry sur l'emplacement de l'Opéra, rue de Richelieu, dans le lieu même où le prince fut assassiné. L'organisateur, ou plutôt le comité d'organisation, avait obtenu du préfet de la Seine l'autorisation d'ériger la statue à cet endroit. Puis, à quelque temps de là, le monument étant en place, on avait enjoint de l'enlever pour rendre le terrain à la libre circulation. Les souscripteurs pouvaient-ils se plaindre dans l'hypothèse? Nous ne le croyons pas. Sans doute avaient-ils eu l'autorisation de l'autorité compétente. Mais par le fait même de cette autorisation, ils n'avaient aucun droit acquis sur l'emplacement qu'ils pouvaient être contraints de rendre plus tard à une autre destination.

Les souscripteurs n'ont donc aucun droit en pareille circonstance, si ce n'est celui de s'exécuter. Mais pour cela il faut supposer que le changement d'emplacement résulte d'une décision de l'autorité compétente.

Dans le cas où le monument, la statue appartiennent à un donataire pur et simple, ce dernier n'a-t-il pas le droit d'en disposer ?

Une statue d'un homme célèbre est remise à une ville ; peut-elle en faire cadeau à une autre? Le cas s'est produit. Autrefois le monument de Desaix se trouvait place Dauphine, à Paris (1). Il

(1) V. *L'Eclair*, numéro du 12 octobre 1905.

avait été élevé par souscription nationale, et portait, sur des tablettes de marbre, le nom des souscripteurs. Ce monument, très caractéristique par son style et l'une des curiosités de Paris, fut subrepticement enlevé sous prétexte de réparation et remisé dans les magasins de la ville de Paris. Il en aurait coûté quelques mille francs pour le remettre en état. La ville de Paris ne se pressant pas de faire cette dépense, M. Clémentel, député, se souvint que l'illustre Desaix était son compatriote et réclama ce monument pour Riom. Le journal ajoute : « On ne saurait blâmer M. Clémentel d'avoir retiré de l'ombre ce monument fait pour le grand jour, mais il est inouï de voir avec quelle désinvolture l'administration s'est montrée peu respectueuse de la volonté des souscripteurs parisiens, en faisant à la ville de Riom ce cadeau. »

Nous croyons que les souscripteurs, ou leurs ayants droit, auraient pu dans ce cas contraindre la ville de Paris à remettre en place le monument, ou tout au moins auraient pu l'empêcher de le céder à la ville de Riom. En effet, bien qu'on lui ait donné ce monument, sans aucune charge formelle, il était sous-entendu qu'elle le garderait pour elle-même. Si elle n'en fait rien, elle se libère d'une condition, qu'elle peut être contrainte, par la voie des tribunaux, de respecter, ou alors les souscripteurs pourront demander la révocation de la donation et rentrer en possession du monument.

Mais dans le cas où, par suite de force majeure, le bénéficiaire ne peut conserver le monument, et où les souscripteurs ou leurs ayants cause sont inconnus, le donataire a dès lors une liberté absolue pour en disposer. Il peut faire de la chose ce que bon lui semble. Nous n'avons pas, en effet, en France, d'organisation analogue à celle d'Angleterre, qui possède des tribunaux chargés d'interpréter la volonté et d'assurer l'exécution des libéralités de la façon la plus conforme à l'intention des parties, quand le but, spécifié primitivement, est impossible à réaliser.

Dans ces cas, les juridictions anglaises, et même certains corps de l'Etat, appliquent la *Cy-près doctrine* (1) et se conforment à l'intention présumée du donateur.

En France nous n'avons rien de semblable, et le donataire bénéficiaire possède (mais seulement dans le cas spécialement déterminé) une liberté de disposition absolue.

De cette question de transfert, de changement d'emplacement, peut être rapprochée celle de mutilation, de dégradation, parce que les mêmes distinctions que précédemment doivent être faites.

Qui pourra en pareil cas poursuivre les coupables (2) ?

---

(1) V. Jean Escarra, *La fondation en Angleterre*, thèse, 1907.

(2) Tout le monde n'est pas, en effet, de l'avis d'Henry Maret, qui, à la suite des dégradations commises sur les monuments de Scheurer-Kestner, Trarieux, etc., écrit dans le « *Carnet*

Si c'est le bénéficiaire qui est propriétaire, c'est-à-dire s'il a bénéficié de la part des souscripteurs d'une stipulation pour autrui, c'est évidemment lui qui est qualifié pour agir.

Si, au contraire, les souscripteurs sont restés propriétaires, c'est eux qui possèdent ce droit. L'organisateur, leur mandataire, l'aurait-il également ?

Nous ne le pensons pas. — Nous repoussons avec la Cour de Bourges, dans son arrêt du 1er mai 1900, la théorie (1) admettant que celui qui a pris l'initiative de la souscription, auquel, précisément, tous les souscripteurs avaient donné le mandat de mener à bien l'œuvre commune, doit être considéré comme ayant par là même le mandat tacite d'en surveiller la conservation, d'en assurer l'existence et de la protéger contre les

---

d'un sauvage » du 22 avril 1909 : « Il est donc vrai que toujours les bons sentiments seront méconnus, et qu'on ne cessera de blâmer les gens, sans se préoccuper de sonder leurs intentions. Vous êtes des tas qui vous êtes mis à crier contre ceux qui brisent des statues. Et vous êtes si bouchés que vous n'avez même pas compris qu'ils n'ont pas d'autre but que d'en faire des chefs-d'œuvre. Un chef-d'œuvre, monsieur, c'est une statue cassée. Si une statue n'est pas cassée, elle ne sort pas de l'ordinaire ; c'est un marbre comme un autre. Une fois cassée, la voilà sublime. Si la Vénus de Milo avait ses bras, vous ne la regarderiez même pas. Essayez un peu de casser le nez de Jules Simon, sur la place de la Madeleine, et vous m'en direz des nouvelles. Tout le monde s'attroupera pour l'admirer .. Ceux que vous appelez des vandales ne font qu'appliquer l'esthétique à la mode ; et il n'est que des ignorants pour ne pas leur rendre justice. »

(1) V. n. 5 à 9, sous Bourges, 1er mai 1900, D. 1900, 2, 425.

tiers. Que cela soit possible, si l'organisateur avait reçu des souscripteurs un mandat général, nous ne le contestons pas, mais, dans la circonstance, cet organisateur n'est muni que d'un mandat restreint, dans les limites duquel il doit se confiner.

Le droit d'agir appartient donc ici aux souscripteurs seuls.

§ 5. — BÉNÉFICIAIRES INDÉTERMINÉS ET FUTURS

Sous le terme de personnes indéterminées, nous comprenons les bénéficiaires qui, quoique déjà existants, ne sont point individuellement désignés dans le contrat. Les souscriptions organisées récemment lors du terrible cataclysme qui désola le sud de l'Italie nous en fournissent un saisissant exemple. On pourrait citer aussi les souscriptions ouvertes au profit des pauvres. Evidemment chaque souscripteur, en apportant son obole, ne connaît pas dans leur individualité les bénéficiaires. De telles souscriptions sont-elles valables ? Nous croyons que l'affirmative s'impose pourvu que les destinataires soient déterminables au jour où la convention doit recevoir effet à leur profit. Que la souscription ait eu lieu au moyen d'une gestion d'affaires ou d'une stipulation pour autrui, la solution est la même. On peut très bien gérer l'affaire de personnes incertaines, pourvu qu'elles soient déterminables. Il en est de même en matière de stipulation pour autrui. Sans doute cette détermi-

nation ne sera acquise qu'au prix de difficultés très sérieuses, mais la question n'est pas là. Si le stipulant a suffisamment indiqué quels doivent être les vrais et exclusifs bénéficiaires de la stipulation, il a pu leur conférer un droit. La jurisprudence a admis depuis longtemps déjà de pareilles stipulations. C'est ainsi qu'elle valide les assurances contractées « pour le compte de qui il appartiendra », assurances qui obligent l'assureur, non seulement envers le propriétaire présent, mais envers les propriétaires futurs de la chose assurée (1) ; les clauses insérées en faveur des ouvriers, dans les cahiers des charges d'adjudications publiques (2) ; les fondations au profit des pauvres, faites par l'intermédiaire d'une ville ou de toute autre personne morale, par acte entre vifs (3).

La libéralité aux pauvres peut également se faire au moyen d'une gestion d'affaires, par l'intermédiaire d'une personne privée. Mais il faut que ceux-ci soient susceptibles d'être déterminés. Il en est ainsi lorsqu'on ouvre une souscription qui doit profiter aux pauvres, déterminés d'une façon stricte, c'est-à-dire aux pauvres d'un lieu déterminé et à un moment déterminé. Si la libéralité

---

(1) Grenoble, 12 mars 1883, S. 84, 2, 12 ; Aix, 7 déc. 1882, D. 84, 2, 4 ; Paris, 3 juillet 1809, D. 90, 1, 411 ; C. cass., 2 juin 1886, S. 86, 1, 449. et D. 87, 1, 30 ; Amiens, 10 juin 1887, D. 89, 2, 181.

(2) Poitiers, 20 juin 1889, D. 90, 2, 159.

(3) Amiens, 26 fév. 1879, S. 81, 2, 138.

s'adresse aux pauvres sans que le moment unique et précis où cette détermination doit avoir lieu, soit désigné strictement, il nous semble qu'il ne peut y avoir gestion d'affaires, car la détermination n'est plus suffisante.

Dans le cas contraire, les bénéficiaires indéterminés sont indéterminables, par conséquent il ne peut y avoir gestion d'affaires, mais un mandat simple de la part des souscripteurs.

C'est pourquoi nous trouvons juste la solution donnée par la Cour de Douai, dans un arrêt du 31 décembre 1834 (1). Une certaine somme avait été remise à un ministre du culte pour être donnée aux pauvres, et la distribution avait été faite en partie avant la mort du déposant, en partie après. Sur la demande des héritiers, la Cour décida qu'il fallait voir dans cette remise un simple mandat, et en conséquence elle obligea le ministre du culte à leur restituer tout ce qui avait été distribué à la mort de leur auteur. Le principal motif donné par la Cour est celui-ci : « Attendu que la remise d'une somme d'argent par un individu, avec une simple indication orale d'un emploi déterminé, ne constitue pas, tant que la destination n'a pas été accomplie un don manuel au profit des destinataires, mais un dépôt qui peut être retiré par celui qui l'a fait... »

Il semble bien, d'après la suite de cet arrêt, que si les pauvres au lieu d'être désignés sous ce seul

(1) S. 35, 2, 215.

terme de « pauvres », avaient été déterminés à un moment donné, le curé aurait pu être considéré comme leur gérant d'affaires, et que par conséquent les héritiers auraient été déboutés de leur demande.

Aussi bien nous laisserons de côté la question des bénéficiaires indéterminés pour nous occuper des bénéficiaires futurs.

Tout contrat suppose l'existence de deux personnes actuellement vivantes et concourant à sa formation. Le système de la représentation dans les actes juridiques permet à une personne de figurer dans le contrat comme représentant d'un enfant simplement conçu ; mais peut-on aller au delà ? Peut-on autoriser des contrats au profit de personnes futures ? Et, particulièrement, des souscriptions en faveur de telles personnes peuvent-elles être valablement ouvertes ?

Il faut, croyons-nous, pour répondre à une telle question, faire une distinction, suivant que le souscripteur a fait ou non avec l'organisateur une stipulation pour autrui en faveur du bénéficiaire futur.

Dans le second cas, l'organisateur ne pourra être considéré comme le gérant d'affaires du bénéficiaire. Il est, en effet, élémentaire qu'on ne représente pas une personne future.

Dans cette hypothèse (1), l'organisateur n'a, dès

(1) C'est le cas des prix offerts à ceux qui battront tels records ; par exemple, le prix attribué à l'aviateur qui le premier atteindra la hauteur de 100 mètres.

lors, qu'une qualité, celle de mandataire des souscripteurs. Il en résulte, notamment, que ces derniers pourront révoquer le mandat, que leur mort, leur faillite, etc., pourront y mettre fin, et que leurs héritiers pourront même se faire rendre ce que leur auteur aura versé, si, à la mort du souscripteur, la souscription n'a pas encore été exécutée.

Ce sont là, évidemment, des solutions fâcheuses que l'on ne verra guère se produire dans la pratique, car les souscripteurs, donateurs d'une somme minime, n'auront, la plupart du temps, aucun intérêt à agir ainsi.

Mais quand la souscription aura été faite au moyen d'une stipulation pour autrui, il n'en sera pas de même.

La majorité des auteurs admettent aujourd'hui que le bénéficiaire d'une telle stipulation peut être une personne future. Comme le montre M. Lambert, dans sa thèse, nos anciens auteurs ont toujours fait la distinction entre la donation adressée directement à une personne future, et la simple clause insérée en sa faveur dans une donation faite à une personne vivante. Personne n'a songé à soutenir l'inefficacité des stipulations au profit des personnes futures. Et ceux-là mêmes qui, comme Hotman (1), condamnaient le plus vivement la donation, reconnaissaient la validité des stipulations indirectes contenues dans un acte passé entre vivants.

---

(1) *Disputationes*. Donationes, chap. VII, n. 26.

Et aujourd'hui la même doctrine doit être suivie ; le deuxième alinéa de l'art. 906, C. civ., qui s'oppose à ce que les enfants non conçus reçoivent à titre gratuit, se réfère aux dispositions directes, et est inapplicable aux stipulations pour autrui (1).

Il faut donc conclure en disant que la souscription publique, réalisée au moyen d'une stipulation pour autrui, est possible quand elle s'adresse à une personne future.

Mais, disons-le, ces souscriptions seront assez rares. C'est la raison pour laquelle nous n'insistons pas.

---

(1) V. Lambert, thèse, n. 181 et suiv.

APPENDICE

Sanction pénale

En cas de refus d'exécuter ou de restituer de la part de l'organisateur, ou en présence d'une mauvaise volonté certaine de sa part dans l'exécution de ses engagements, les souscripteurs pourront s'adresser aux tribunaux civils. Ils obtiendront alors contre lui une restitution, avec dommages-intérêts, s'il y a lieu.

Mais les souscripteurs auront-ils un moyen à la fois plus énergique et plus rapide à l'encontre de l'organisateur, et pourront-ils recourir à la juridiction pénale?

Cette question revient à se demander si l'organisateur qui, au lieu de faire parvenir au bénéficiaire le produit de la souscription ou de restituer aux souscripteurs, si le but de la souscription est irréalisable, conserve ce produit dans l'intention de se l'approprier, commet le délit d'abus de confiance prévu par l'art. 408, C. pén. C'est ce qui semble bien résulter des principes qui régissent

cette matière et ce que nous voyons affirmé dans un arrêt de la Cour de Cassation (1) Il s'agissait d'une souscription qui avait été ouverte en 1875, au profit des inondés de l'Allier. Une somme de 68.812 francs avait été réunie et le préfet de l'Allier avait chargé le sous-préfet d'Issoire, nommé Borelli, de la distribuer aux sinistrés suivant des bases de répartition établies par le comité central et le comité départemental. Le sous-préfet détourna à son profit une partie des fonds, et fut, de ce chef, poursuivi pour abus de confiance. Il plaida, pour sa défense, qu'il ne tombait pas sous le coup de l'art. 408, C. pén. ; que cet article visait uniquement le cas où le détournement est commis au préjudice des propriétaires, détenteurs ou possesseurs des objets détournés et que les sinistrés de l'arrondissement d'Issoire n'avaient aucune de ces qualités.

Cette thèse fut jugée mal fondée en fait, puisque le sous-préfet devait payer les sommes d'après un état indiquant nominativement les parties prenantes. En droit, ce qui est plus intéressant, la Cour de Cassation la repoussa également et, au lieu de se borner à constater que le moyen de cassation manquait en fait, elle affirma à nouveau sa jurisprudence, aux termes de laquelle l'art. 408 n'exige pas la désignation nominative des propriétaires, possesseurs et détenteurs ; d'où la conséquence qu'il suffit, pour constituer le délit, qu'il soit éta-

(1) Affaire Borelli, Cass. Cr., 18 août 1877, D. 78, 1, 285, S. 80, 1, 234.

bli que la propriété de l'objet déterminé reposait sur la tête d'un autre que l'auteur du détournement (1).

La question revient donc à se demander si l'organisateur de la souscription peut être considéré comme propriétaire du produit de celle-ci.

C'est un point sur lequel il serait oiseux de s'arrêter après la discussion à laquelle nous nous sommes livrés sur le caractère juridique du contrat de souscription publique. En effet, ou bien l'organisateur est un simple représentant, et il n'a aucun droit sur l'objet de la souscription ; ou bien il est lié par une convention à titre onéreux avec le souscripteur, uni par des rapports de donateur à donataire au bénéficiaire, par le moyen d'une stipulation pour autrui. La somme ou valeur, dont la remise fait la matière de la convention à titre onéreux, est en même temps l'objet de la donation.

Il en résulte donc que, dans les deux cas, la propriété de cette somme ou valeur n'a reposé à aucun moment sur la tête de l'organisateur (2).

---

(1) Cass. Cr., 14 juin 1872 ; *Bull. Cr.*, 1872, n. 142, p. 236, D. P. 73, 5, 7. Il s'agissait dans l'espèce de farines détournées au profit de deux communes (d'après l'inculpation). L'inculpé prétendait que ces farines n'étaient pas la propriété de ces communes, mais d'un tiers duquel il reconnaissait les avoir reçues. La question de propriété était douteuse. Ce qui ne l'était pas, c'était le détournement au préjudice du propriétaire quel qu'il fut. Il y avait abus de confiance a jugé la Cour suprême.

(2) Il faut remarquer que la solution de cette question ne s'impose pas avec l'évidence qu'elle semble comporter au pre-

L'attribution qu'il s'en ferait à lui-même serait toujours réalisée au préjudice d'un autre que lui. Dans le cas de gestion d'affaires, jusqu'à la notification du maître, ce sera au préjudice du souscripteur ; dans le cas de stipulation pour autrui, ce sera au préjudice du bénéficiaire, qui par le fait même de cette stipulation a un droit acquis. Ce pourra être aussi au préjudice du souscripteur, si le destinataire n'accepte pas le bénéfice de la souscription.

Quoi qu'il en soit, dans les deux cas il y aura délit. Le délit d'abus de confiance peut, d'après cela, se présenter sous deux formes distinctes en matière de souscription publique.

Première forme : le bénéficiaire a ratifié la gestion d'affaire ou accepté le bénéfice de la stipulation faite à son profit, et consent à en recevoir le montant. L'organisateur qui a dissipé ou s'est approprié les fonds, se refuse à les lui remettre, ou ce qu'il devait se procurer avec eux. Il pourra être

---

mier abord. Elle a été tranchée, en effet, dans le sens de la propriété du produit de la souscription au profit de l'organisateur, considéré comme donataire personnel. C'est ce qui a été décidé dans l'affaire de la *Croix de Saint-Marcel*, où le tribunal civil de Châteauroux a déclaré le curé organisateur propriétaire de la croix (V. *Gaz. des Tribunaux*, numéro du 30 mai 1900). Quelle place y aurait-il pour le délit d'abus de confiance, avec cette solution que nous avons d'ailleurs repoussée ? Selon nous, le curé aurait parfaitement pu, s'il s'était approprié les fonds, être puni des peines de l'abus de confiance. Il aurait, en effet, frustré les véritables propriétaires, qui étaient les souscripteurs.

poursuivi sur la plainte et du souscripteur et du bénéficiaire.

Deuxième forme : le bénéficiaire ne ratifie pas ou refuse le produit de la souscription. Les souscripteurs, du moment où leur intension libérale ne peut, par ce fait, recevoir effet, prétendent obtenir la restitution du montant de leur souscription. L'organisateur s'y refuse. L'article 408 du Code pénal nous semble alors applicable. Seulement, dans ce cas, le souscripteur seul aura qualité pour se plaindre, à l'exclusion du bénéficiaire, qui, par son refus, s'est abstenu de participer au contrat et n'a jamais eu aucun droit sur la somme ou sur l'objet, but de la souscription.

Droit fiscal

Nous croyons intéressant de donner un aperçu de la façon dont la souscription publique est envisagée en droit fiscal. Nous ne pouvons mieux faire que d'emprunter à l'excellent « Répertoire général et raisonné de l'enregistrement de M. Garnier (1) », les considérations que cet ouvrage lui consacre. « Lorsqu'un particulier, dit ce dernier, a ouvert chez lui une souscription en faveur d'un tiers malheureux, il ne touche les deniers offerts que pour le compte du tiers et l'acte par lequel le produit est remis à la partie intéressée qui le recon-

(1) Tome III, v° *Décharge*, n. 42.

nait, renferme une décharge passible du droit fixe. Une délibération du 17 avril 1822 (272 Roll.), a décidé qu'un tel compte ne pouvait d'ailleurs être assujetti au droit de donation que si les souscripteurs dénommés étaient présents à l'acte et consentants. Ce motif ne devrait plus avoir de valeur sous l'empire de la loi du 18 mai 1850 qui a soumis au droit de donation les actes renfermant, soit la déclaration faite par le donataire ou ses représentants, soit la reconnaissance judiciaire d'un don manuel. Néanmoins l'exemption du droit résulte de deux solutions du 26 juin 1863 et 11 février 1874. La première de ces décisions porte ce qui suit :

« Le droit proportionnel d'enregistrement n'atteint que les conventions tombant sous l'empire et les définitions du droit civil, c'est-à-dire les actes et faits de la vie civile, commerciale et industrielle, qui établissent entre les stipulants des liens juridiques réciproques et se traduisent en obligations positives. La protection que la loi accorde à ces conventions, la loi fiscale la fait payer. Mais il est des actes qui, relevant d'un pur sentiment de charité ou de bienfaisance, et revêtant plus spécialement le caractère de dons ou de sacrifices, semblent échapper légitimement et légalement à l'impôt de l'enregistrement. Il en est ainsi de l'aumône, des prix décernés à titre d'encouragement à la bonne conduite et à la vertu, des simples cadeaux à titre de présents d'usage, des sommes dont le souverain dispose à titre de

munificence pour récompenser le dévouement, exciter le zèle ou contribuer à la satisfaction d'un intérêt public. Ces faits et les stipulations qui s'y rapportent, ont toujours été considérés comme étant en dehors des conventions civiles ordinaires, prévues et tarifées par la loi sur l'enregistrement. Or, il s'agit, dans l'espèce, d'un acte qui a pour objet unique d'assurer l'exécution d'une œuvre de la bienfaisance et de la commisération publique et qui, par sa nature même, échappe à l'impôt proportionnel. C'est donc le cas d'autoriser l'enregistrement de cet acte moyennant le simple salaire de la formalité, c'est-à-dire moyennant le paiement du droit fixe. »

TROISIÈME PARTIE

DE LA LIBERTÉ DES SOUSCRIPTIONS PUBLIQUES, ET DE LA SOUSCRIPTION PUBLIQUE ENVISAGÉE COMME DÉLIT DE PRESSE.

En l'absence de toute prohibition écrite dans la loi, la solution s'impose : le contrat de souscription publique, tel que nous l'envisageons, est toujours licite. Il n'y a rien d'ailleurs de répréhensible ni de contraire à l'ordre public dans le fait, par une personne, de faire parvenir à une autre, par l'intermédiaire d'une troisième, ou même directement, l'expression de sa sympathie, de son admiration, de sa bienveillance. La circonstance que plusieurs personnes animées des mêmes sentiments, s'adressent au même intermédiaire, chargé de grouper en une seule leurs contributions multiples et d'assurer ainsi le résultat de leur manifestation collective, ne constitue pas

davantage un acte illicite, quel que soit d'ailleurs le but poursuivi par cette manifestation et les mobiles de ceux qui y ont pris part.

La déduction tirée du silence de la loi à cet égard, suffisant à elle seule à écarter l'application d'aucune pénalité, est corroborée par l'indication dans un texte, de ce qui doit être considéré comme pénalement sujet à répression.

Ce texte est l'article 40 de la loi du 29 juillet 1881 sur la presse (1).

Il vise le cas de la souscription ayant pour objet d'indemniser des amendes, frais et dommages-intérêts prononcés par des condamnations judiciaires en matière criminelle et correctionnelle. Il est, du reste, ainsi conçu : « *Il est interdit d'ou-* « *vrir ou d'annoncer publiquement des souscrip-* « *tions ayant pour objet d'indemniser des amendes,* « *frais et dommages-intérêts prononcés par des* « *condamnations judiciaires, en matière crimi-* « *nelle et correctionnelle, sous peine d'un empri-* « *sonnement de huit jours à six mois, et d'une* « *amende de 100 francs à 1,000 francs, ou de* « *l'une de ces deux peines seulement* » (2).

---

(1) Notons que ce texte est le seul qui, à notre connaissance, parle des souscriptions publiques, dans le sens restreint tout au moins que nous attribuons à cette expression.

(2) Cet article est la reproduction presque textuelle de l'art. 5 de la loi sur la presse du 27 juillet 1849, qui lui-même reproduisait l'art. 11 de la loi du 9 septembre 1835. Cependant ces deux lois étaient plus générales, en ce qu'elles visaient toutes les condamnations judiciaires. La loi de 1881 vise seulement

Il importe de bien comprendre la portée de la prohibition édictée par la loi de 1881. Ce n'est pas la souscription pour indemniser le condamné qui est visée — « le législateur ne pouvait interdire des souscriptions particulières, chacun restant maître de ses sympathies » (1), — c'est la publicité de cette souscription. Celle-ci ne devient un délit que lorsqu'elle est annoncée ou ouverte *publiquement* dans ce but. C'est ce qui ressort du texte même de l'art. 40 exempt de toute ambiguité, et des travaux préparatoires de la loi (2).

---

celles qui émanent des juridictions criminelle et correctionnelle.

On peut rapprocher de ce texte l'art. 39 du Code pénal hongrois des contraventions, 14 juin 1879 (traduction C. Martinet et P. Dareste. Imprimerie nationale, 1885). Cet article est ainsi conçu : « *Celui qui, pour faire couvrir ou rembourser une condamnation à l'amende prononcée en conséquence d'une poursuite pénale ou disciplinaire, provoque par la voie de la presse ou dans une réunion, publiquement ou oralement, à une collecte, ou qui répand des provocations à cette collecte, ou qui rend public par les mêmes moyens le résultat de la collecte, sera puni d'une amende de 300 florins au maximum. Le montant de l'argent ou des valeurs provenant de la collecte sera confisqué.* »

(1) Rapport de M. Sauzet à la Chambre des députés, loi de 1835, cité par Barbier, *Code de la Presse*, t. II, p. 252, § 754.

(2) « Ce n'est pas le fait d'ouvrir une souscription ayant pour « objet d'indemniser des frais de condamnations encourues en « Cour d'assises et en police correctionnelle qui peut, par lui-« même, constituer une action punissable. Chacun est libre de « disposer à son gré de ses sympathies ou de son argent. C'est « la publicité donnée à l'ouverture de cette souscription ou à « l'annonce de cette ouverture que la loi a entendu prohiber et « punir. » Lisbonne, Rapport sur la loi de 1881, Cellier et Le Senne, p. 503.

Le but de cette disposition légale est de mettre obstacle à des manifestations publiques qui prendraient le caractère de protestations contre des décisions judiciaires dont l'autorité se trouverait ainsi atteinte.

L'art. 40 vise la souscription publique quelle que soit la forme sous laquelle on cherche à la déguiser. C'est la règle que nous voyons rappelée dans une circulaire de M. le ministre de l'intérieur Dufaure, du 1er août 1849 (1). « La prohibition ne concerne pas seulement les journaux et

---

Le fait que la souscription *particulière* ou *privée* doit être considérée comme autorisée ressort bien de la discussion à la Chambre, et notamment de l'intervention de M. Clemenceau qui, adversaire de la disposition, a demandé à la Chambre de la repousser pour être aussi libérale que la Restauration : « Au « début de la Restauration, a-t-il dit, des hommes subversifs « qui s'appelaient le duc de Broglie (l'ancien), Manuel, Benja- « min Constant, Lafitte, avaient formé une société pour défen- « dre la liberté de la presse. Un journaliste, M. Chevalier, « ayant été condamné pour délit de presse, ces messieurs lui « adressèrent la lettre que je vous demande la permission de « vous lire, et qui était signée, ne l'oubliez pas, par le duc « de Broglie : « Monsieur, je suis chargé par un grand nombre « de citoyens qui, sans connaître plus que moi votre personne, « honorent votre caractère et partagent vos principes, de vous « prier de ne pas mettre obstacle au désir qu'ils ont formé... « Souffrez que nous prenions notre quote-part de la peine ; « veuillez nous faire connaître à combien se montent l'amende « et les frais que vous devez payer ; je vous prierai de vouloir « bien disposer d'une somme égale sur les fonds qui sont entre « nos mains... (Voir la suite de la lettre D. P. 1881, 4, 81, 3e col., en note) ». Le rapporteur a déclaré que ce n'était pas le cas visé par l'art. 40. En effet, la publicité était absente. La situation eût été différente, au cas de publication de cette lettre.

(1) *Jur. gén.* v° *Presse*, n. 314.

écrits périodiques, mais bien tout acte *patent* et *notoire* ayant pour but de provoquer les citoyens à indemniser un individu condamné judiciairement ». Il y a là une application du principe qu'on ne saurait faire indirectement ce qu'il est interdit de faire directement. C'est ainsi que, bien que dans ce cas on ne puisse révéler aucune publicité par la voie de la presse, il y aurait lieu de considérer comme tombant sous le coup de l'art. 4o : le dépôt d'une liste de souscription dans un café ou autre lieu public, la présentation à domicile d'une liste de souscription (1). La question est controversée en ce qui concerne la simple quête faite de maison en maison, sans liste de souscription. On fait remarquer (2) qu'autre chose est une quête, autre chose l'ouverture d'une souscription. Nous sommes assez disposés, en effet, à considérer que l'art. 4o visant l'ouverture d'une souscription, c'est ce mode de manifestation seul qui tombe sous le coup de la loi. On conçoit, du reste, que l'inconvénient d'une simple quête sera toujours infiniment moindre que celui d'une souscription véritable.

La souscription publique est prohibée lorsqu'elle est annoncée ou ouverte dans le but *d'indemniser* une personne de la condamnation prononcée, elle ne l'est pas lorsqu'elle tend simple-

---

(1) *Jur. gén. Supplément*, v° *Presse*, n. 1154 ; Chassan, t. I, p. 674, note 1.

(2) Barbier, *Code de la Presse*, t. II, n. 755.

ment à lui *éviter* cette condamnation en assurant sa défense aussi large, complète et efficace que possible (1). Elle peut aussi être librement ouverte en vue de faire les frais de l'appel (2) ou du pourvoi en cassation. Mais il faut bien entendu que ce soit là le but véritable et non point un simple prétexte pour réunir des fonds qui seraient en réalité destinés à dédommager le condamné des frais et amendes. Il y aurait là une manière de faire indirectement ce qu'il est interdit de faire directement, et la pénalité serait dès lors applicable. Il appartient à la Cour de Cassation d'examiner si les faits relevés par les juges du fond et constants ont été par eux bien appréciés et qualifiés par eux en droit au point de vue de l'existence du délit réprimé par l'art. 40 de la loi de 1881 (3).

Ainsi donc s'il est interdit d'ouvrir ou d'annoncer une souscription tendant à éviter au con-

---

(1) Voir la souscription ouverte par *Le Tocsin*, p. 19, note 1.

(2) Douai, 23 août 1847, D. P. 47, 2, 214. *Jur. gén.* de Dalloz, v° *Presse*, *Outrage*, *Publication*, n. 317. Chassan, t. I, p. 231. En sens contraire, de Grattier, t. II, p. 330.

(3) *Jur. gén.* de Dalloz, *v° cit.*, n. 316; *Supplément*, *eod.* v°, n. 1157; Voir dans Barbier, *Code de la Presse*, t. II, p. 252 et suiv., § 754, la liste curieuse des décisions rendues, tout spécialement à l'encontre de journaux et écrits périodiques, à raison de souscriptions indirectes et déguisées. C'est ainsi qu'on a condamné un journal qui, après avoir rappelé le fait d'une condamnation de presse prononcée contre un écrivain, ajoutait : « On annonce qu'une souscription a été ouverte parmi les étudiants, pour racheter la bibliothèque que cet écrivain a mise en vente pour payer l'amende et les frais de justice de son procès. » Crim. rejet., 2 août 1862, D. 62, 1, 445.

damné d'avoir à supporter lui-même les conséquences pécuniaires directes de sa condamnation (amende, frais, dommages-intérêts) (1), il est licite de lui éviter cette condamnation elle-même en lui facilitant les moyens de se défendre et d'utiliser toutes les voies de recours ordinaires et extraordinaires mises par la loi à la disposition de l'accusé.

Mais il faut, bien entendu, que ce soit là le but véritable et non un simple prétexte pour réunir des fonds destinés à dédommager le condamné. Les mêmes principes doivent être appliqués en ce qui concerne la procédure de révision ouverte au profit de celui qui a été définitivement condamné. La possibilité de faire constater par un moyen lé-

---

(1) Nous disons *conséquences pécuniaires directes*, par opposition aux conséquences indirectes. L'art. 40 édictant une pénalité doit comporter une interprétation restrictive. Il ne nous paraît pas douteux que si le condamné, après avoir acquitté — en dehors de toute souscription publique — l'amende, les dommages-intérêts et les dépens du procès, se trouve ruiné, une souscription même publique, c'est-à-dire annoncée publiquement, ouverte dans le but de venir en aide à lui et aux siens, ne présenterait aucun caractère délictueux. Une autre conséquence de ce point de vue est qu'il n'y a pas souscription délictueuse — même si elle est ouverte avant l'acquittement de l'amende et des frais — si elle ne tend pas au paiement de ceux-ci, mais simplement à fournir au condamné un témoignage de sympathie, d'affection, dédommagement plutôt moral que matériel de sa condamnation. C'est ainsi que le Ministère public n'a ouvert aucune poursuite contre le journal *L'Echo de Paris*, à raison de la souscription ouverte au lendemain de l'arrêt de la Haute-Cour condamnant M. Déroulède au bannissement. Cette souscription avait pour but l'offre d'un objet d'art et non le paiement des frais du procès.

gal une erreur judiciaire dont on se prétend la victime est un droit absolu ; il ne peut s'exercer en fait que lorsque le condamné est en état de faire l'avance des frais jusqu'à l'arrêt de recevabilité (art. 446 C. I. cr.). Il ne saurait y avoir délit dans le fait d'ouvrir publiquement une souscription ayant pour but de permettre à celui que l'on croit injustement condamné de faire éclater son innocence. Les abus possibles sont écartés par le pouvoir qui appartient aux juges d'apprécier, d'après les circonstances, s'il y a là une entreprise sérieuse ou un simple procédé détourné pour indemniser le condamné. Par contre, si le demandeur en révision a échoué dans sa demande, ce qui aux termes de l'art. 447 (C. I. cr.) entraîne la mise à sa charge de tous les frais, il y aurait violation des dispositions de l'art. 40 dans le fait d'ouvrir publiquement et après coup une souscription pour l'acquittement de ces frais.

Peut-on ouvrir licitement une souscription dans le but de permettre au condamné d'obtenir sa réhabilitation ? L'art. 623 C. I. cr., modifié par la loi du 14 août 1885, impose comme l'une des conditions nécessaires de la réhabilitation la justification par le condamné, sauf le cas de prescription, du paiement des frais de justice, de l'amende et des dommages-intérêts, ou de la remise qui lui en a été faite (1). Cette disposition légale fait naître la question suivante : Une souscription pu-

(1) V. *Jur. gén.* v°, *Réhabilitation*, n. 23.

blique peut-elle valablement être ouverte dans le but de mettre à la disposition du condamné — qui, par hypothèse, remplit toutes les autres conditions requises par la loi, — les moyens matériels d'obtenir la réhabilitation (1) ? Certes, la situation apparaît des plus favorables, et, tant à raison du temps nécessairement écoulé que des gages de relèvement fournis à la société par le condamné, la souscription dans ce cas devrait, semble-t-il, être plutôt encouragée que réprimée. Cependant il nous paraît impossible de ne pas décider, en présence du texte formel et général, que cette souscription ayant pour objet d'indemniser le condamné des amendes, frais et dommages-intérêts — au paiement personnel desquels elle aura pour effet de le soustraire — tombera sous le coup de l'art. 40 de la loi de 1881, si elle se réalise à l'aide de la publicité. Comme l'infraction à cette disposition est une contravention correctionnelle, réprimée en dehors de toute recherche d'intention chez l'agent, les tribunaux devront prononcer une pénalité. Il est permis de penser

(1) En pratique, cette hypothèse se présentera rarement, à raison de la disposition du § 3 de l'art. 623 C. I. cr qui permet à la Cour « si le demandeur justifie qu'il est hors d'état de se libérer des frais de justice », d'accorder la réhabilitation, même dans le cas où ces frais n'auraient pas été payés ou ne l'auraient été que partiellement. On conçoit cependant que le condamné — qui peut être un condamné politique — mette quelque fierté à ne pas vouloir recourir au bénéfice de cette disposition, et qu'il ait intérêt à ne pas courir les risques de l'appréciation forcément arbitraire de la Cour.

que notre loi est loin d'être satisfaisante à cet égard.

Ce qui est interdit c'est *d'ouvrir* ou *d'annoncer* publiquement une souscription pour indemniser des conséquences d'une condamnation (criminelle ou correctionnelle). Il résulte de là que rien ne met obstacle à ce que les frais, l'amende, les dommages-intérêts soient payés en l'acquit du condamné par une ou plusieurs personnes qui toutes contribuent à cet effet. (C'est le cas cité par M. Clémenceau à la Chambre (V. *supra*). Il en serait ainsi, suivant nous, alors même que les fonds proviendraient d'une souscription publique, dès lors que celle-ci n'a pas été ouverte dans le but spécial de faire face aux suites de la condamnation judiciaire. Tel serait, par exemple, le cas où une Société ou Ligue, constituée pour la défense de certaines idées, ferait appel au public à l'effet de constituer une caisse destinée aux frais de sa propagande. Si l'un des membres de cette ligue vient à être condamné, rien ne saurait mettre obstacle à ce que les fonds en caisse servent à payer l'amende et les frais. Il importe toutefois de faire ici cette réserve qu'il appartiendra aux tribunaux d'apprécier si la souscription a été ouverte dans le but de faire face aux frais de la condamnation. Il n'est pas, en effet, indispensable pour qu'il en soit ainsi que l'ouverture soit postérieure à la condamnation, et il serait trop aisé de tourner la loi s'il suffisait de devancer le prononcé du jugement pour échapper à la répres-

sion. Les tribunaux apprécieront si le but de la souscription était de faire face aux frais ou si les souscripteurs étaient mus par une autre considération. Dans ce dernier cas seulement, la disposition de l'art. 40 est hors de cause.

Continuant le commentaire de cet article, nous allons examiner quelles sont les condamnations dont il est interdit d'indemniser les victimes par voie de souscription publique.

Les lois de 1835 et 1849 comportaient des textes absolument généraux visant l'interdiction d'ouvrir ou annoncer publiquement une souscription pour indemniser quelqu'un de l'effet des condamnations judiciaires prononcées contre lui. La loi de 1881 a ajouté, dons son art. 40, les mots : « *en matière criminelle et correctionnelle* (1) ». Le champ d'application de la répression se trouve donc ainsi restreint. Il est incontestable qu'il est licite d'ouvrir une souscription publique tendant à dédommager quelqu'un d'une condamnation à des dommages-intérêts prononcés par des tribunaux civils de quelque nature qu'ils soient (2) (tribunaux civils proprement dits, tribunaux consulaires, Justices de paix, Conseils de Prud'hommes, etc...). Il en est de même de la condamnation prononcée par un tribunal de simple police (3). Les expressions employées par le législa-

(1) D. P. 81, 4, 81, note 5.
(2) *Jur. gén. Supplément*, v° *Presse*, n. 1152, 1155.
(3) Chambéry, 4 déc. 1890, D. 1891, 1, 445.

teur « en matière criminelle et correctionnelle » excluent en effet les simples contraventions qui relèvent de cette juridiction, et dont au surplus l'importance minime explique cette exclusion. Il en est autrement s'il s'agit de peines de simple police prononcées par le tribunal correctionnel (1).

Une question plus délicate est celle de savoir si la souscription est réprimée lorsqu'elle tend à indemniser des condamnations prononcées par des juridictions spéciales (Conseil de guerre, Tribunaux maritimes). On pourrait tirer, dans le sens de la négative, argument de certains passages des travaux préparatoires où il n'est question que des Cours d'assises et tribunaux correctionnels (2). Mais, à nos yeux, le texte seul doit être consulté. Or il vise, sans distinction, les condamnations en matière criminelle et correctionnelle. Sa disposition est donc applicable dès qu'il y a eu condamnation pour crime ou délit, quelle que soit la juridiction dont émane cette condamnation.

Le souscripteur et le bénéficiaire tombent-ils sous le coup de l'art. 40 ? (3).

---

(1) Cr. rej., 21 fév. 1891, D. 91, 1, 445.

(2) V. notamment le rapport de M. Lisbonne, Cellier et Le Senne, p. 503.

(3) Bien entendu, nous examinons la question en ce qui concerne les souscripteur et bénéficiaire, pris en tant que souscripteur et bénéficiaire. Si le souscripteur est en même temps organisateur, ou si le bénéficiaire a coopéré personnellement à l'organisation de la souscription ouverte à son profit — ainsi qu'il arrive le plus souvent pour un journal condamné — ils pourront encourir la pénalité de l'art. 40.

La question revient à se demander si les règles de la complicité sont applicables au délit prévu par cet article. Ce point doit être tranché par la négative. En effet, l'ouverture d'une souscription dans les conditions prohibées par l'article 4o, constitue, suivant l'expression du Rapporteur de la loi de 1835, une « contravention toute matérielle », punissable sans aucun égard à l'intention qui a dirigé son auteur.

Or, il est admis que les contraventions de presse, même punies de peines correctionnelles, ne comportent pas les éléments constitutifs de la complicité prévue et punie par les articles 59 et 60 C. p. (1). Les souscripteurs et le bénéficiaire de la souscription échappent donc à toute répression. Celle-ci ne peut atteindre que le ou les organisateurs, c'est-à-dire celui ou ceux qui ont *ouvert* ou *annoncé* publiquement la souscription, et qui sont auteurs et coauteurs du délit contraventionnel.

Contre cette qualité de contravention reconnue à l'infraction punie par l'art. 4o, on pourrait objecter, il est vrai, que cet article 4o fait partie du chapitre IV de la loi sur la presse, lequel porte

---

(1) *Jur. gén.*, v° *Presse*, n. 490 ; *Suppl.*, n. 410, 1153 ; Barbier, t. II, n. 755. *Contra*, Chassan, t. I, n. 981 ; Fabriguettes, t. II, n 1703. M. Barbier fait l'application de ce principe au cas du cabaretier chez lequel la liste de souscription a été déposée. Il doit être considéré comme responsable de ce fait qui s'est passé publiquement chez lui, mais en tant que coauteur et non pas comme complice.

pour rubrique : Des *crimes* ou *délits* commis... ; mais il est aisé de répondre que la généralité des termes d'une rubrique non votée ne saurait avoir pour effet de transformer en *délit* une infraction qui présente manifestement tous les caractères juridiques d'une *contravention correctionnelle*. Ce qui doit enfin faire cesser toute hésitation, c'est que M. Lisbonne, dans son rapport sur l'art. 48 du projet (45 de la loi) a déclaré que les infractions prévues par les articles 41, 42 et 43 du projet, devenus les articles 38, 39 et 40 de la loi, étaient déférés aux tribunaux correctionnels, parce qu'elles n'étaient que *des contraventions matérielles exclusives de toute faute intentionnelle*.

Par suite, une des conséquences importantes à tirer du caractère purement contraventionnel de l'infraction punie par l'art. 40, c'est que les règles de la complicité légale lui sont inapplicables et qu'elle ne peut être poursuivie que contre la personne coupable du fait lui-même.

La jurisprudence est aujourd'hui très nettement fixée en ce sens que les contraventions punissables par le seul fait de leur existence matérielle, indépendamment de toute intention criminelle de leur auteur, sont exclusives de la complicité légale, telle qu'elle est définie par les articles 59 et 60 du Code pénal, restrictivement applicables en matière de crimes ou de délits (1)

---

(1) Cass. cr., 1 avril 1856, D. 56, 1, 198 ; Cass. cr. 18 janvier 1867, D. 67, 1, 123 ; Cass. cr., 3 avril 1869, D. 69, 1, 529.

« Il n'y a donc pas de complices, en cette matière, dit M. Barbier (1), mais seulement des auteurs ou coauteurs ; en d'autres termes, ceux-là seulement peuvent être pénalement responsables, qui ont participé *directement* et *personnellement* au fait matériel constitutif de la contravention ».

Les souscripteurs et le bénéficiaire ne sauraient donc être poursuivis.

Critique de la Législation.

La disposition de l'article 40 nous semble prêter à la critique. Tout en prononçant des peines assez sévères, elle est d'une efficacité douteuse. Elle n'apporte pas, en effet, un obstacle à l'ouverture d'une souscription dans les conditions qu'elle prohibe. La contravention qu'elle prévoit est de celles que l'on commettra toujours, dès lors qu'on y aura un intérêt sérieux. Il suffira d'y pouvoir mettre le prix, ce qui sera le cas du journal qui organisera la souscription (2). La faveur que lui vaudra son initiative dans une certaine partie du public le dédommagera de l'amende qu'il en-

---

(1) *Code de la Presse*, t. I, p. 200.

(2) C'est la même situation que pour la publication anticipée des actes d'accusation et autres actes de procédure criminelle et correctionnelle, punie d'une amende de 50 à 1.000 francs. Dans les affaires sensationnelles, les journaux n'hésitent pas à faire le sacrifice de cette somme pour être les premiers à satisfaire la curiosité de leurs lecteurs.

courra ; quant à la prison, ne rentre-t-elle pas dans les fonctions du gérant de la subir stoïquement pour le compte de qui le paie ?

La loi est impuissante à conjurer l'effet de la souscription. Dans l'impossibilité où l'on se trouve de confisquer les sommes recueillies, celles-ci parviendront nécessairement au bénéficiaire, auquel les souscripteurs témoigneront ainsi leur sympathie précisément de la façon défendue par la loi. Nous croyons qu'une disposition serait préférable qui, atténuant peut-être la pénalité prononcée, permettrait la confiscation du produit de la souscription et mettrait de la sorte à celle-ci un obstacle utile et véritable, comme cela a lieu dans la législation hongroise (1).

---

(1) Voir l'article 39 du Code pénal hongrois des contraventions, cité *supra*.

CONCLUSION

Nous voudrions ici, en nous résumant brièvement, souligner et préciser quelques-unes des conclusions générales qui se dégagent de notre étude.

Quant à la nature des souscriptions, point sur lequel ont principalement porté nos efforts parce qu'il est capital, nous espérons avoir établi que les diverses théories qui ont été soutenues pour les expliquer sont insuffisantes. En faisant en effet l'examen critique des systèmes de la donation simple ou avec charges, du contrat à titre onéreux et commutatif du mandat, de la gestion d'affaires et du contrat *sui generis*, composé d'une donation et d'un contrat à titre onéreux et commutatif, nous avons pris soin d'indiquer les parties vulnérables de chacun d'eux ; nous avons montré surtout que leur tort commun est de vouloir englober dans un genre de contrat unique l'opération complexe qu'est la souscription publique.

Nous avons cherché à démontrer cette complexité, et nous avons reconnu que la situation

des parties au contrat peut être infiniment variable. Aboutissant à une donation, la souscription publique peut être réalisée de différentes manières : tantôt, c'est un don manuel, avec ou sans charges, que le souscripteur fait parvenir au bénéficiaire, soit directement, soit — et c'est le cas le plus fréquent — par l'intermédiaire de l'organisateur, gérant d'affaires de ce dernier ; tantôt, c'est une stipulation pour autrui que le souscripteur fait avec l'organisateur au profit du bénéficiaire.

Cette explication a sans doute pour effet de donner aux souscriptions un champ d'action fort étendu et d'entraîner de nombreuses distinctions. Mais elle n'a rien pour nous surprendre, si l'on songe aux nombreux et différents buts que l'on peut se proposer en ouvrant une souscription publique. Et c'est peut-être là que gît la véritable raison de la complexité de cette institution.

La nature juridique de la souscription publique étant déterminée, nous avions rempli la partie la plus délicate de notre tâche. Nous nous sommes contentés de signaler ensuite, en tenant compte des distinctions faites précédemment, les effets principaux des souscriptions.

Puis nous avons examiné quelques incidents intéressants qui peuvent se produire au cours d'une souscription ou après son achèvement.

Enfin, dans une troisième partie, nous avons montré la liberté du but que l'on peut poursuivre à l'aide d'un tel procédé.

Telle est la physionomie générale de la sous-

cription publique. Un de ses caractères dominants est d'être un contrat de bienfaisance, même qu'elle comprenne des stipulations qu'il est impossible de ne pas considérer comme à titre onéreux.

C'est la bienfaisance qui l'inspire à son début, lorsqu'elle met en mouvement l'organisateur, sans que nous ayons à scruter quels seront parfois les mobiles intéressés de cette bienfaisance.

C'est elle encore qui pousse le souscripteur à constribuer pour sa part au soulagement de l'un de ses semblables, à la réalisation d'une œuvre utile, d'intérêt privé ou public, scientifique ou patriotique.

Qu'il existe chez certains souscripteurs quelque vanité puérile, que ce soit parfois des sentiments, mélangés de passions discutables, qui animent certains d'entre eux, c'est ce qu'il est difficile de méconnaître. Mais cette concession faite à l'imperfection des hommes, qui se révèle là comme ailleurs, il faut reconnaître que le contrat de souscription publique donne incontestablement lieu à d'utiles manifestations d'initiative et de solidarité. On ne saurait, à ce titre, trop l'encourager. Nous serions heureux d'y avoir travaillé, si modestement que ce soit, par l'examen trop imparfait auquel nous nous sommes livré de ses rouages quelque peu compliqués.

Qu'il nous soit permis, en terminant, de formuler un vœu : celui de voir le législateur intervenir en pareille matière. La souscription publique est, en effet, à l'heure actuelle, laissée à la discré-

tion de l'interprète, qui n'a aucun texte pour guide, et éprouve une gêne par suite de cette liberté. Quoi d'étonnant dès lors que les décisions judiciaires se ressentent de ce silence de la loi et soient quelquefois diamétralement opposées l'une à l'autre ? Sans doute une telle réglementation ne se fera-t-elle pas sans difficultés, et ne pourra-t-elle aboutir à l'établissement d'une institution homogène. Mais qu'importe, si le législateur est obligé de sérier les cas et de faire des distinctions. Ce n'est pas là un obstacle à une intervention législative qui viendra supprimer l'arbitraire et l'indécision régnant en maîtres dans les souscriptions publiques.

Vu :
P. Louis-Lucas.

Vu :
Le Doyen de la Faculté de Droit
de l'Université de Dijon,
E. Bailly.

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur de l'Académie de Dijon,
E. Boirac.

BIBLIOGRAPHIE

Aubry et Rau. *Cours de droit civil français*, 5e édition.

Aucoc, *Conférences sur l'administration et le droit administratif*, 2e éd., t. II, nr 717 et suiv.

Barbier. *Code expliqué de la presse*, 2 vol., 1887.

Baudry-Lacantinerie et Barde. *Traité théorique et pratique de Droit civil* (des obligations).

Baudry-Lacantinerie et Colin. *Traité théorique et pratique de Droit civil* (Donations et testaments).

Baudry-Lacantinerie et Wahl. *Traité théorique et pratique de Droit civil* (des contrats aléatoires, du mandat, du cautionnement, de la transaction).

Bellemère. *Des offres de concours en immeubles en vue de l'exécution de travaux publics*, thèse, Paris, 1902.

Bolchini. *Le pubbliche sottoscrizioni nel diritto privato*. Turin, 1905.

Cardon. *Les dons manuels*, thèse, Paris, 1902.

Carpentier. *Répertoire général alphabétique du Droit français*, v° souscription, v° travaux publics.

Colin (Maurice). *Etude de législation et de jurisprudence sur les dons manuels*, Paris 1885.

Claro (Ch.). *Note sous Bourges*, 1er mai 1900, D. 1900, 2, 425.

Claro (Ch). *Note sous Paris*, 21 octobre 1902, D. 1903, 2, 121.

Dalloz. *Recueil périodique et critique de jurisprudence et de législation*, Paris.

Dalloz. *Répertoire de législation, de doctrine et de jurisprudence. Supplément* audit répertoire.

Demante et Colmet de Santerre. *Cours analytique de Code civil*, t. V, Paris, 1849–1884.

Demolombe. *Traité des donations et testaments*, t. III.

Demogue. *Revue trimestrielle de Droit civil*, année 1903, p. 648.

Duranton. *Cours de Droit français*, Paris, 1834.

Gaillard. *Des dons manuels faits aux personnes morales*, thèse, Paris, 1896.

Garnier. *Répertoire général et alphabétique de l'enregistrement*, 7e éd., t. III.

Gouget. *Théorie générale du contrat avec soi-même*, thèse, Caen, 1903.

Guillouard. *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, Paris, 1893.

Huc. *Commentaire du Code civil*, t. VIII, Paris, 1902.

Journal *Le Droit*, n° du 11 octobre 1894.

Labbé. *Dissertation sur la ratification des actes d'un gérant d'affaires*, Paris 1856.

Laférierre. *Traité de la juridiction administrative*, 2 vol.

Lambert (E.). *La stipulation pour autrui*, thèse, Paris, 1892.

Laurent. *Principes de Droit civil français.*

Mémorial des percepteurs, années 1847, 1868, 1870, 1872.

Pilon. *Essai d'une théorie générale de la représentation dans les obligations*, thèse, Caen, 1897.

Planiol. *Traité élémentaire de Droit civil*, 4e édition.

Pothier. *Traité du mandat et du quasi-contrat de gestion d'affaire*, 1821-1824.

Queinnec. *De la nature et de quelques effets des souscriptions organisées pour les individus et les personnes morales*, thèse, Caen, 1904.

Ruben de Couder. *Note sous Besançon*, 26 mai 1882, S. 83, 2, 121.

Saleilles. *Essai d'une théorie générale de l'obligation d'après le projet de Code civil allemand*, Paris, 1890.

Sirey. *Recueil général des lois et arrêts.*

Tartufari. *Della rappresentanza nella conclusione dei contratti*, 1892.

Troplong. *Le Droit civil expliqué*, Paris, 1855, 28 vol.

TABLE DES MATIÈRES

Pages

INTRODUCTION 1

PREMIÈRE PARTIE

De la nature juridique des souscriptions publiques.

CHAPITRE PREMIER. — Les souscriptions publiques. Définition. Leur but. Leur développement à l'heure actuelle. 14

CHAPITRE II. — Exposé des divers systèmes soutenus pour rendre compte de la nature juridique des souscriptions publiques 22

Section première. — *Théorie de la donation* 25

A. La souscription publique s'effectue au moyen d'une donation faite directement au bénéficiaire 25

I. *La donation est pure et simple* 25

II. *La donation est avec charges* 30

Critique des deux systèmes 34

B. L'organisateur reçoit une donation avec charges au profit du bénéficiaire 37

Critique 39

Section II. — *Théorie du contrat commutatif* 45

Critique 48

Section III. — *Théorie du mandat et de la gestion d'affaires.* — Critique 53

Section IV. — *Théorie de M. Claro. La souscription publique est à la fois une donation et un contrat commutatif.* — Critique 63

Chapitre III. — Impossibilité de faire rentrer la souscription publique dans un cadre unique. La souscription est un contrat complexe qui s'explique différemment suivant les hypothèses 70

1er Principe. — *La souscription publique est un don manuel, se réalisant au moyen d'un mandat ou d'une gestion d'affaires ou des deux opérations combinées* .. 72

1° L'organisateur est mandataire du souscripteur 76
2° L'organisateur est mandataire du bénéficiaire 78
3° L'organisateur n'est ni le mandataire, ni le représentant légal du bénéficiaire, mais son gérant d'affaires 80

2e Principe. — *Toutes les fois que l'organisateur assume des travaux ou des charges personnelles, et n'est pas uniquement un agent de transmission, il y a stipulation pour autrui* 109

Exceptions au principe 119

Chapitre IV. — Capacité pour accepter ou refuser le bénéfice de la souscription publique 125

Appendice. — Formes de la souscription publique 137

DEUXIÈME PARTIE

Effets généraux des souscriptions publiques. Droits et obligations des parties.

Chapitre premier. — Souscriptions publiques examinées dans leur simplicité 147

1er Cas. — *Le bénéficiaire a reçu un don manuel* 147

A. L'organisateur est à la fois mandataire des souscripteurs et gérant d'affaires du bénéficiaire 147

B. Le bénéficiaire a reçu un don manuel avec charges 155

2e Cas. — *Le souscripteur fait avec l'organisateur une stipulation pour autrui au profit du bénéficiaire* 163

§ Ier. — Droits et obligations de l'organisateur de la souscription 163
a) *Droit de l'organisateur d'obtenir l'acquittement des souscriptions faites à la souscription* 164
b) *Obligations de l'organisateur* 168

§ 2. — Droits et obligations du souscripteur. 169
§ 3. — Droits et obligations du bénéficiaire. 176

Chapitre II. — De quelques incidents de la souscription publique. 181

§ 1er. — Souscripteur anonyme. 182
§ 2. — Reliquat d'une souscription. 185
§ 3. — Souscription impossible. 191
§ 4. — Changement dans l'emplacement d'un monument. . 201
§ 5. — Bénéficiaires indéterminés ou futurs 207

Appendice. — Sanction pénale. 213
Droit fiscal 217

TROISIÈME PARTIE

De la liberté des souscriptions publiques, et de la souscription publique envisagée comme délit de presse. 221

Conclusion. 237

Bibliographie. 241

Table des matières. 243

Dijon. — Imp. Barbier, L. Marchal, sr.

ERRATA

Page 23, 18e ligne, *lire :* c'est de celles-ci, *au lieu de :* c'est de celle-ci.
— 27, 1re ligne, *lire :* au, *au lieu de :* ou.
— 32, note, 5e ligne, *lire :* sa vanité de millionnaire, *au lieu de :* la vanité du millionnaire.
— 47, 12e ligne, *lire :* comme, *au lieu de :* camme.
— 58, 7e ligne, *lire :* suffirait, *au lieu de :* suffisait.
— 58, 10e ligne, *lire :* mandat, *au lieu de :* mandant.
— 59, 9e ligne, *lire :* d'autres faits, *au lieu de :* d'autre faits.
— 65, 12e ligne, *lire :* quelle est, *au lieu de :* qu'elle est.
— 67, 24e ligne, *lire :* l'équivalence, *au lieu de :* l'équivalent.
— 74, 23e ligne, *lire :* un simple procédé d'exécution d'un contrat, *au lieu de :* un simple procédé d'exécution, d'un contrat.
— 76, 2e ligne, *lire :* et aussi de celui, *au lieu de :* et aussi celui.
— 80, 19e ligne, *lire :* en quelque sorte comme lié, *au lieu de :* en quelques sorte lié.
— 85, 8e ligne, *lire :* mandato, *au lieu de :* manato.
— 116, 13e ligne, ne pas tenir compte des guillemets.
— 137, 17e ligne, *lire :* ses biens, *au lieu de :* ces biens.
— 139, 5e ligne, *lire :* rèduction, *au lieu de :* rèdaction.
— 145, 21e ligne, *lire :* assentiment, *au lieu de :* assortiment,
— 173, 14e ligne, *lire :* souscripteur, *au lieu de :* souscriptrur.
— 175, 3e ligne, *lire :* ce dernier, après s'être engagé, *au lieu de :* ce dernier ; après s'être engagé.
— 200, 22e ligne, *lire :* libéralité, *au lieu de :* liberté.
— 215, 16e ligne, *lire :* la valeur dont la remise, *au lieu de :* la somme ou valeur dont la remise.
— 222, 5e ligne, *lire :* suffisante, *au lieu de :* suffisant.